This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Это цифровая коиия книги, хранящейся для иотомков на библиотечных иолках, ирежде чем ее отсканировали сотрудники комиании Google в рамках ироекта, цель которого - сделать книги со всего мира достуиными через Интернет.

Прошло достаточно много времени для того, чтобы срок действия авторских ирав на эту книгу истек, и она иерешла в свободный достуи. Книга иереходит в свободный достуи, если на нее не были иоданы авторские ирава или срок действия авторских ирав истек. Переход книги в свободный достуи в разных странах осуществляется ио-разному. Книги, иерешедшие в свободный достуи, это наш ключ к ирошлому, к богатствам истории и культуры, а также к знаниям, которые часто трудно найти.

В этом файле сохранятся все иометки, иримечания и другие заииси, существующие в оригинальном издании, как наиоминание о том долгом иути, который книга ирошла от издателя до библиотеки и в конечном итоге до Вас.

Правила использовапия

Комиания Google гордится тем, что сотрудничает с библиотеками, чтобы иеревести книги, иерешедшие в свободный достуи, в цифровой формат и сделать их широкодостуиными. Книги, иерешедшие в свободный достуи, иринадлежат обществу, а мы лишь хранители этого достояния. Тем не менее, эти книги достаточно дорого стоят, иоэтому, чтобы и в дальнейшем иредоставлять этот ресурс, мы иредириняли некоторые действия, иредотвращающие коммерческое исиользование книг, в том числе установив технические ограничения на автоматические заиросы.

Мы также иросим Вас о следующем.

- Не исиользуйте файлы в коммерческих целях.
  Мы разработали ирограмму Поиск книг Google для всех иользователей, иоэтому исиользуйте эти файлы только в личных, некоммерческих целях.

- Не отиравляйте автоматические заиросы.
  Не отиравляйте в систему Google автоматические заиросы любого вида. Если Вы занимаетесь изучением систем машинного иеревода, оитического расиознавания символов или других областей, где достуи к большому количеству текста может оказаться иолезным, свяжитесь с нами. Для этих целей мы рекомендуем исиользовать материалы, иерешедшие в свободный достуи.

- Не удаляйте атрибуты Google.
  В каждом файле есть "водяной знак" Google. Он иозволяет иользователям узнать об этом ироекте и иомогает им найти доиолнительные материалы ири иомощи ирограммы Поиск книг Google. Не удаляйте его.

- Делайте это законно.
  Независимо от того, что Вы исиользуйте, не забудьте ироверить законность своих действий, за которые Вы несете иолную ответственность. Не думайте, что если книга иерешла в свободный достуи в США, то ее на этом основании могут исиользовать читатели из других стран. Условия для иерехода книги в свободный достуи в разных странах различны, иоэтому нет единых иравил, иозволяющих оиределить, можно ли в оиределенном случае исиользовать оиределенную книгу. Не думайте, что если книга иоявилась в Поиске книг Google, то ее можно исиользовать как угодно и где угодно. Наказание за нарушение авторских ирав может быть очень серьезным.

О программе Поиск кпиг Google

Миссия Google состоит в том, чтобы организовать мировую информацию и сделать ее всесторонне достуиной и иолезной. Программа Поиск книг Google иомогает иользователям найти книги со всего мира, а авторам и издателям - новых читателей. Полнотекстовый иоиск ио этой книге можно выиолнить на странице `http://books.google.com/`

HDI
HL 1RKG 8

A7
Shershenevich, G. F.
Kurs torgov prava 7.1.

HARVARD LAW SCHOOL
LIBRARY

5

КУРСЪ ТОРГОВАГО ПРАВА.

АДОЛЬФУ МИХАЙЛОВИЧУ

ОСИПОВУ

ПОСВЯЩАЕТСЯ

ЕГО ВЫВШИМЪ УЧЕНИКОМЪ

авторомъ.

Shershenevich, Gabriel' Feliksovich

КУРСЪ

ТОРГОВАГО ПРАВА.

Лекціи привать-доцента Казанскаго Университета

Г. Ф. Шершеневича.

ТОМЪ I.

Право матеріальное.

КАЗАНЬ.
Типографія Императорскаго Университета.
1888.

Дозволено цензурою. Казань, 23 іюля 1888 года.

ВВЕДЕНІЕ.

§ 1.

Понятіе о торговлѣ.

Основною потребностью для человѣка, опредѣляющею возможность и степень его духовнаго развитія, является обезпеченіе условій его матеріальнаго существованія, которое достигается посредствомъ экономической дѣятельности. Сущность этой дѣятельности заключается въ придаваніи предметамъ внѣшняго міра той формы, въ которой они становятся наиболѣе способными удовлетворить извѣстной потребности, въ созданіи такимъ путемъ экономическихъ благъ и цѣлесообразномъ употребленіи ихъ. Въ содержаніе этой дѣятельности входитъ 1) извлеченіе изъ внѣшняго міра матеріала, годнаго для обработки и 2) самая обработка его. Процессъ этотъ, сохраняющій указанный видъ лишь на первоначальной ступени экономической культуры, когда каждый человѣкъ личными, единичными силами обезпечиваетъ свое матеріальное благосостояніе, значительно усложняется въ развитой формѣ общежитія. Въ то время, какъ въ первоначальномъ состояніи каждый самъ пріобрѣтаетъ всѣ необходимыя ему и его семейству экономическія блага и обмѣнъ представляется лишь рѣдкимъ, исключительнымъ явленіемъ, въ обществен-

---

Литература: W. Roscher, System der Volkswirthschaft, B. III, (1883), Lexis въ Handbuch der Politischen Oekonomie подъ ред. Schönberg'a, глава XXI.

номъ соединеніи скоро обнаруживается польза раздѣленія труда. Вмѣсто того, чтобы самому создавать всѣ нужныя вещи, каждый членъ общества беретъ на себя задачу изготовленія одного какого либо предмета въ размѣрѣ, превышающемъ его личныя потребности, что даетъ ему возможность обмѣнять излишекъ на предметы, изготовляемые другими лицами и представляющіеся необходимыми для его матеріальнаго благосостоянія. Этотъ новый элементъ экономической дѣятельности, вызванный общественнымъ раздѣленіемъ труда, порождаетъ сложныя отношенія, соединяемыя въ одно понятіе выраженіемъ „обмѣнъ“. Разъ начавшись, процессъ раздѣленія труда идетъ впередъ и развивается съ необыкновенною быстротой. Современная экономическая организація представляетъ собою систему частныхъ хозяйствъ, осуществляющихъ задачу снабженія всѣми необходимыми для его матеріальнаго существованія условіями, на основаніи раздѣленія труда и взаимнаго обмѣна. Построенная на частномъ началѣ эта организація имѣетъ право на названіе системы, потому что всѣ частныя хозяйства представляются не разрозненными, а соединенными цѣлою сѣтью взаимныхъ отношеній, поврежденіе какой либо части народнаго хозяйства немедленно отражается болѣзненно на цѣломъ организмѣ. Чѣмъ болѣе возрастаетъ число подобныхъ экономическихъ единицъ, тѣмъ затруднительнѣе становится непосредственный обмѣнъ между ними. Трудность отысканія соотвѣтственнаго производителя и соединенная съ подобнымъ исканіемъ потеря времени вызвали существованіе особаго рода дѣятельности, направленной къ посредничеству между взаимно другъ въ другѣ нуждающимися экономическими дѣятелями. Эта дѣятельность, имѣющая своею цѣлью посредничество между производителями и потребителями при взаимномъ обмѣнѣ экономическими благами, называется т о р г о в л е ю. Такимъ образомъ экономическая дѣятельность развитого общества представляется троякою,— добывающею, обработывающею и передаточною.

Совокупность юридическихъ сдѣлокъ, направленныхъ къ осуществленію описанной посреднической дѣятельности, составляетъ т о р г о в ы й о б о р о т ъ. Торговый оборотъ является составною частью э к о н о м и ч е с к а г о о б о р о т а, который состоитъ въ совокупности актовъ, направленныхъ къ взаимному обмѣну въ обществѣ. Сдѣлки, имѣющія своею цѣлью обмѣнъ непосредственный между производителями и по-

требителями, отчужденіе продуктовъ со стороны вторыхъ, не входятъ въ торговый оборотъ, такъ какъ не заключаютъ въ себѣ признака посредничества. Въ свою очередь экономическій оборотъ входитъ, какъ часть, въ содержаніе понятія гражданскаго оборота, представляющаго собою совокупность всѣхъ вообще юридическихъ актовъ, совершаемыхъ членами даннаго гражданскаго общества. Понятіе гражданскаго оборота является болѣе широкимъ сравнительно съ понятіемъ экономическаго, потому что включаетъ въ свое содержаніе дѣйствія безмездныя, какъ дареніе, завѣщаніе, по самой идеи несогласимыя съ понятіемъ экономическаго обмѣна, а также обмѣнъ неимущественныхъ услугъ, своимъ нематеріальнымъ содержаніемъ выходящій за предѣлы экономической дѣятельности.

§ 2.

Виды торговли.

Разсматриваемая съ разныхъ сторонъ, торговля представляетъ собою нѣсколько видовъ, различіе между которыми имѣетъ главнымъ образомъ экономическое значеніе, но иногда не лишено и юридическаго интереса. Различіе основывается на мѣстѣ производства торговли, на размѣрѣ ея, на личности торговца.

I. Съ точки зрѣнія мѣста производства торговли, послѣдняя распадается на внутреннюю и внѣшнюю. Каждое государство удовлетворяетъ потребностямъ своихъ гражданъ или продуктами собственнаго труда послѣднихъ или посредствомъ обмѣна съ другими странами. Естественныя условія, знанія, искуство, привычки—всѣ эти причины имѣютъ вліяніе на раздѣленіе занятій между цѣлыми странами. Такимъ образомъ, пока экономическая дѣятельность направлена на посредничество между отечественными производителями и потребителями, она является внутреннею торговлею. Когда же посредничество имѣетъ мѣсто между отечественными производителями и иностранными потребителями или наоборотъ,— она становится внѣшнею. Въ свою очередь послѣдняя раздѣ-

---

Литература: см. § 1.

ляется на в в о з н у ю,—когда производится между иностранными производителями и отечественными потребителями, в ы в о з н у ю,—между отечественными производителями и иностранными потребителями, наконецъ т р а н з и т н у ю,—между иностранными производителями и таковыми же потребителями.

Указанное различіе имѣетъ значеніе преимущественно съ точки зрѣнія экономической политики.

II. Посредничество между производителями и потребителями вызываетъ дѣятельность нѣсколькихъ лицъ, взаимно другъ друга восполняющихъ. Извѣстный продуктъ собирается небольшими количествами къ одному лицу, у котораго сосредоточивается въ большей массѣ и отсюда переходитъ къ лицамъ, которыя стоятъ ближе къ потребителямъ, разселяются между ними и тѣмъ облегчаютъ имъ возможность пріобрѣтенія продукта въ требуемомъ размѣрѣ. На этомъ экономическомъ началѣ основано различіе между о п т о в о ю и р о з н и ч н о ю торговлею. Отличіе это выражается въ томъ, что 1) оптовый торговецъ покупаетъ товаръ обыкновенно непосредственно отъ производителя, въ розничной торговлѣ, напротивъ, товаръ чаще всего пріобрѣтается отъ торговцевъ же; 2) оптовый торговецъ продаетъ обыкновенно другимъ торговцамъ, напротивъ въ розничной торговлѣ продажа товара производится непосредственно самому потребителю: 3) обыкновенно въ оптовой торговлѣ имѣетъ мѣсто продажа товара въ большомъ количествѣ, партіями, — въ розничной продажа совершается въ размѣрахъ, опредѣляемыхъ ежедневными потребностями каждаго потребителя.

Нерѣдко съ этимъ различіемъ смѣшивается другое—раздѣленіе торговли на к р у п н у ю и м е л о ч н у ю. Оптовая торговля въ большинствѣ случаевъ дѣйствительно совпадаетъ съ понятіемъ крупной, но далеко не всегда происходитъ подобное совпаденіе розничной и мелочной торговли. Стоитъ только обратить вниманіе на громадные модные магазины въ большихъ городахъ, которые несомнѣнно производятъ розничную торговлю, но въ то же время оборачиваютъ значительнымъ, иногда милліоннымъ, капиталомъ.

Указанное различіе имѣетъ большое юридическое значеніе, преимущественно въ публичномъ правѣ, но также до извѣстной степени и въ частномъ. Изъ торговыхъ законодательствъ французское и италіанское не обращаютъ почти никакого вниманія на него, напротивъ германское придаетъ

ему не малое значеніе, признавая нерѣдко торговый характеръ за извѣстнымъ промысломъ только подъ условіемъ производства его въ значительномъ размѣрѣ, лишая мелочную торговлю нѣкоторыхъ преимуществъ и освобождая отъ нѣкоторыхъ обязанностей, соединяемыхъ съ крупною торговлею.

Что касается нашего законодательства, то различіе оптовой торговли отъ розничной нашло себѣ мѣсто въ финансовомъ законѣ (1) и имѣетъ преимущественно финансовое значеніе, опредѣляя размѣръ взимаемаго съ торговли налога. Признаки, отличающіе тотъ и другой видъ торговли, указаны слѣдующіе: а) оптовая торговля „состоитъ въ продажѣ товаровъ партіями", слѣдовательно это признакъ, указанный нами выше подъ цифрою 3; b) оптовая торговля „производится изъ купеческихъ конторъ, амбаровъ и складовъ, а также съ судовъ", розничная же изъ лавокъ, магазиновъ и т. п. Само по себѣ названіе мѣста, изъ котораго производится торговля, не можетъ служить выясненію вопроса о характерѣ торговли, но изъ перечисленныхъ закономъ названій торговыхъ мѣстъ можно заключить, что въ первомъ случаѣ указаны мѣста, очевидно не приспособленныя для непосредственной продажи потребителямъ, въ противоположность второму случаю. Потому мы вправѣ признать въ этомъ выраженіи закона указаніе на признакъ, приведенный нами выше подъ цифрою 2. Отличіе крупной отъ мелкой торговли имѣетъ значеніе въ вопросѣ о подсудности, потому что законодатель нашелъ возможнымъ исключить изъ вѣденія коммерческаго суда незначительные по суммѣ споры (2), которые конечно имѣютъ мѣсто преимущественно въ мелкой торговлѣ. Далѣе размѣръ торговли вліяетъ на способность быть избирателемъ и избираемымъ въ члены коммерческихъ судовъ (3), въ число гласныхъ биржи и членовъ биржевого комитета (4).

III. Наконецъ по отношенію къ личности торговца слѣдуетъ отличать е д и н о л и ч н у ю торговлю и к о л л е к т и в-

---

(1) **Положеніе о пошлинахъ за право торговли и другихъ промысловъ, изд. 1886 г., ст. 1.**

(2) **Уставъ судопроизводства торговаго, изд. 1887 г., ст. 46.**

(3) **Тамъ же, ст. 14, 20.**

(4) **Приложеніе I къ ст. 592 Устава Торговаго, изд. 1887 г., ст. 21; прил. II, ст. 6; прил. III, ст. 7.**

н у ю. Въ настоящее время, при образованіи крупныхъ предпріятій, нерѣдко недостаточнымъ является капиталъ, принадлежащій одному лицу и это побуждаетъ его соединять свои средства со средствами другихъ. Современный бытъ знаетъ нѣсколько формъ соединенія, начиная съ такихъ, гдѣ личность капиталиста остается на первомъ мѣстѣ (полное товарищество) и кончая тою формою, гдѣ капиталъ совершенно преобладаетъ надъ личностью (акціонерное товарищество). Если для производства подобныя соединенія крайне благодѣтельны и необходимы, то нельзя того же сказать о торговлѣ. Въ этой области личныя способности, знаніе рыночныхъ условій, умѣніе поймать моментъ играютъ главную роль, а потому для торговаго предпріятія оказываются совершенно не подходящими тѣ формы, гдѣ личность стирается: акціонерная форма почти никогда не употребляется для чисто торговыхъ цѣлей. Наиболѣе распространенною въ торговлѣ формою соединенія является полное товарищество. Необходимый капиталъ купецъ предпочитаетъ пріобрѣсти путемъ расширенія кредита.

Современныя торговыя законодательства приравниваютъ товарищества въ юридическомъ отношеніи къ отдѣльнымъ купцамъ, возлагая на нихъ тѣ же обязанности, какъ и на послѣдняго, за исключеніемъ тѣхъ конечно, которыя неразрывно связаны съ физическимъ существованіемъ купца, какъ отдѣльной личности, напр. обязанности опубликованія брачныхъ имущественныхъ отношеній, требуемой французскимъ правомъ.

§ 3.

Понятіе о торговомъ правѣ.

Торговля, соприкасаясь съ различными сторонами общественной жизни и составляя занятіе значительнаго класса лицъ, естественно вызываетъ существованіе различныхъ, болѣе или менѣе сложныхъ, юридическихъ отношеній.

Литература: **Goldschmidt**, **Handbuch des Handelsrechts**, **I**, **§ 1**; **Thöl**, **Handelsrecht**, **I**, **S. 1—2**; **Endemann**, **Das deutsche Handelsrecht**, **§ 3**; **Behrend**, **Lehrbuch des Handelsrechts**, **I**, **§ 5**.

I. Прежде всего она порождаетъ извѣстныя отношенія между самимъ государствомъ и лицами, посвящающими свою дѣятельность торговлѣ. Результатомъ этого является публичное торговое право. На сколько торговля составляетъ предметъ постояннаго занятія для извѣстныхъ лицъ и на сколько законъ соединяетъ съ подобнымъ занятіемъ извѣстныя права и привиллегіи для даннаго сословія, нормы этого публичнаго права входятъ въ составъ а) государственнаго права. Съ паденіемъ сословныхъ началъ на Западѣ Европы область государственнаго торговаго права или права купеческаго теряетъ всякую почву. Въ Россіи сословныя начала не успѣли еще окончательно стереться, здѣсь сохранилось еще купеческое сословіе, замѣненное на Западѣ торговымъ классомъ; поэтому у насъ еще сохранилось государственное торговое право. Таковы законы, предоставляющіе кущамъ первой гильдіи право пріѣзда ко Двору, право на мундиръ, на званіе коммерціи совѣтниковъ. Далѣе въ видахъ развитія общественнаго благосостоянія, государственная власть предпринимаетъ цѣлый рядъ мѣръ, имѣющихъ своимъ назначеніемъ содѣйствіе торговлѣ и порождаемымъ ею отношеніямъ,—отсюда b) административное торговое право. Таковы мѣры, принимаемыя съ цѣлью обезпеченія торговаго кредита (напр. нормированіе дѣятельности банковъ), съ цѣлью облегченія сообщеній между торговцами, опредѣленія отношенія между спросомъ и предложеніемъ (напр. учрежденіе биржъ). Нерѣдко обезпеченіе торговаго кредита и взаимнаго довѣрія между торгующими вызываетъ со стороны государственной власти угрозу наказанія за ихъ нарушеніе, таково отношеніе нашего закона къ взаимнымъ отношеніямъ между кущомъ и прикащикомъ, къ веденію торговыхъ книгъ, къ торговому мореплаванію и др. Всѣ эти нормы въ своей совокупности образуютъ с) уголовное торговое право.

II. При усилившихся въ настоящее время взаимныхъ экономическихъ связяхъ государствъ, вслѣдствіе взаимнаго обмѣна и сознанія взаимной необходимости, возникаетъ международное торговое право, регулирующее съ одной стороны отношенія по торговлѣ одного государства къ другому и отношенія каждаго изъ нихъ къ подданнымъ другого, съ другой взаимныя отношенія подданныхъ разныхъ государствъ, какъ частныхъ лицъ. Въ то время, какъ указанные выше виды торговаго права носятъ чисто публичный харак-

теръ, международное право отличается смѣшаннымъ характеромъ, отчасти публичнымъ, отчасти частнымъ. Торговыя отношенія даютъ наибольшее содержаніе частному международному праву, хотя и не исчерпываютъ его вполнѣ.

III. Наконецъ, внутри каждаго гражданскаго общества между частными лицами возникаютъ по поводу торговли многочисленныя и сложныя юридическія отношенія, вызывающія существованіе частнаго торговаго права или торговаго права въ собственномъ смыслѣ этого слова, такъ какъ подъ этимъ именемъ въ настоящее время понимается спеціальная часть, особый отдѣлъ гражданскаго права,—полная противоположность прежнему времени, когда, при господствѣ сословныхъ началъ, торговое право было по преимуществу публичнымъ, опредѣляющимъ права и обязанности, привиллегіи цѣлаго сословія лицъ, было правомъ купеческимъ, jus mercatorum, а не mercaturae. Торговое право въ этомъ послѣднемъ его значеніи и составляетъ предметъ настоящаго курса.

Не слѣдуетъ однако предполагать полную отрѣшенность торговаго права отъ общегражданскаго. Если торговый оборотъ вслѣдствіе нѣкоторыхъ обстоятельствъ успѣлъ пріобрѣсти для себя такія нормы права, которыя чужды гражданскому обороту или которыя даже прямо противоположны нормамъ общегражданскаго права, тѣмъ не менѣе помимо этихъ спеціальныхъ и исключительныхъ нормъ, торговыя отношенія регулируются общегражданскимъ правомъ, такъ же, какъ и общегражданскія отношенія. Это весьма естественно, потому что отношенія между частными лицами, возникающія изъ торговаго оборота, являются составною частью гражданскаго оборота. Поэтому торговля, сохраняя за собою привиллегію на исключительно торговыя нормы, въ то же время подчиняется дѣйствію общаго права. Съ другой стороны слѣдуетъ обратить вниманіе на то обстоятельство, что нѣкоторые юридическіе институты, выработавшіеся первоначально на почвѣ торговой, съ теченіемъ времени распространили свое дѣйствіе на весь гражданскій оборотъ, таково право вексельное, страховое, акціонерное.

Эта тѣсная связь торговаго права съ гражданскимъ затрудняетъ задачу его опредѣленія. Выставляемыя обыкновенно западноевропейскими коммерсіалистами опредѣленія не могутъ быть приняты. По мнѣнію однихъ торговое право есть совокупность юридическихъ нормъ, регулирующихъ тор-

говыя отношенія. Опредѣленіе это не вѣрно по двумъ причинамъ: во первыхъ, потому что торговое право регулируетъ и неторговыя отношенія, во вторыхъ, потому что торговыя отношенія регулируются и неторговымъ правомъ. Несостоятельность приведеннаго опредѣленія обратила на себя вниманіе нѣкоторыхъ коммерсіалистовъ, которые опредѣляютъ торговое право, какъ совокупность нормъ, примѣняемыхъ исключительно къ торговымъ отношеніямъ. Но такихъ нормъ слишкомъ мало и онѣ слишкомъ отрывочны, чтобы изъ нихъ можно было составить нѣчто цѣлое. Мы будемъ держаться опредѣленія, имѣющаго чисто практическій характеръ, какой и должно носить все изложеніе торговаго права, оправдываемое исключительно практическимъ интересомъ. Съ этой точки зрѣнія торговое право можно опредѣлить, какъ *совокупность нормъ частнаго права, имѣющихъ ближайшее соприкосновеніе съ торговымъ оборотомъ*.

Неустойчивость понятія торговаго права объясняется неопредѣленностью самаго объема и содержанія его, которая въ свою очередь обусловливается своеобразнымъ юридическимъ понятіемъ торговаго оборота.

§ 4.

Область примѣненія торговаго права.

Самое названіе внушаетъ мысль, что объемъ отношеній, на которыя распространяетъ свою силу торговое право, обусловливается объемомъ и содержаніемъ понятія торговли. Однако въ дѣйствительности подобнаго совпаденія не существуетъ. Кругъ отношеній, охватываемыхъ дѣйствіемъ торговаго права, далеко вышелъ за предѣлы, намѣченные экономическимъ понятіемъ торговли. Первоначально торговое право дѣйствительно было правомъ торговаго оборота, но затѣмъ подъ давленіемъ экономическихъ требованій, подъ вліяніемъ измѣненія условій экономической жизни, область примѣненія торговаго права стала расширяться присоединеніемъ различныхъ отраслей экономической дѣятельности.

Литература: Goldschmidt, **Handbuch des Handelsrechts, I, §§ 40, 41.**

Отлагая болѣе подробное изложеніе до отдѣла о системѣ торговыхъ дѣйствій, укажемъ здѣсь въ общихъ чертахъ эту область примѣненія торговаго права въ исторической послѣдовательности ея наслоенія.

1. Прежде всего въ сферу торговыхъ отношеній входитъ т о р г о в л я въ тѣсномъ значеніи этого слова, т. е. пріобрѣтеніе у производителей ихъ продукта съ цѣлью перепродажи его въ томъ же, существенно неизмѣненномъ видѣ, потребителямъ. На этой почвѣ возникло первоначально торговое право. Такъ понималась торговля средневѣковыми коммерсіалистами и каноническимъ правомъ.

2. Уже довольно рано размѣнъ денегъ вслѣдствіе большого своего значенія въ средніе вѣка, при государственной раздробленности и разнообразіи монетной системы, присоединился къ торговому промыслу и мѣнялы (campsores) вошли въ составъ купечества. Современные б а н к и, операціи которыхъ конечно далеко ушли отъ занятія мѣнялъ, тѣмъ не менѣе сохранили память объ исторической связи съ этимъ промысломъ, потерявшимъ нынѣ свое значеніе, и удержали свое мѣсто въ торговлѣ.

3. Съ развитіемъ процесса раздѣленія труда, многія занятія, которыя входили прежде въ составъ самой торговой дѣятельности, обособились, образовали самостоятельные промыслы и вслѣдствіе своего в с п о м о г а т е л ь н а г о характера заняли мѣсто рядомъ съ торговлею въ тѣсномъ значеніи слова. Сюда относится дѣятельность транспортная, направленная на самое перемѣщеніе экономическихъ благъ и входившая нѣкогда въ обычныя занятія купца, который отправлялся лично съ товарами и отыскивалъ наиболѣе удобные способы передвиженія. Къ этой же области вспомогательныхъ занятій относится посредничество при заключеніи торговыхъ сдѣлокъ: это занятія экспедиторовъ, коммиссіонеровъ, маклеровъ. Сюда же относится страхованіе, имѣющее цѣлью обезпечить благопріятный исходъ или по крайней мѣрѣ отсутствіе убытковъ и потерь торговаго промысла. Такимъ же вспомогательнымъ характеромъ отличается устройство и содержаніе товарныхъ складовъ, имѣющихъ своею цѣлью облегчить купца въ пріемѣ и храненіи товаровъ.

4. Распространеніе дѣйствія торговаго права не остановилось на этомъ. Необходимость неизмѣненія формы товара, обращенія экономическаго блага въ томъ же видѣ, въ какомъ

оно вышло отъ производителя, была признана несущественнымъ признакомъ. Первоначально товаромъ считался продуктъ совершенно готовый къ потребленію и съ этою послѣднею цѣлью вступающій въ оборотъ. Отнынѣ товаромъ становится все то, что покупается съ цѣлью перепродажи, хотя бы оно въ качествѣ сырого матеріала должно было подвергнуться предварительно обработкѣ. Такимъ образомъ въ юридическое понятіе торговли входитъ о б р а б о т ы в а ю щ а я п р о м ы ш л е н н о с т ь, на сколько она имѣетъ дѣло не съ собственнымъ матеріаломъ, а пріобрѣтеннымъ извнѣ. Однако раздѣлять подобнымъ образомъ обработывающую промышленность оказалось практически неудобнымъ. Съ точки зрѣнія юридической защиты вопросъ о томъ, откуда пріобрѣтенъ сырой матеріалъ, не имѣетъ большого значенія. Неудивительно, что нѣкоторыя новѣйшія законодательства включаютъ въ область примѣненія торговаго права всю вообще обработывающую промышленность.

5. За матеріальными благами въ торговый оборотъ вступаетъ въ качествѣ товара т р у д ъ всякій разъ, какъ имѣетъ мѣсто посредничество между представителями труда и нуждающимися въ его результатѣ. Сюда вошло занятіе обработкою чужого матеріала фабриками или заводами, типографскій промыселъ, дѣятельность антрепренера театра, содержателя балета, цирка, устроителя концертовъ, содѣйствіе при отъискиваніи прислуги, рабочихъ и т. п.

6. Наконецъ, въ послѣднее время въ торговый оборотъ вошли и н е д в и ж и м о с т и, чему долго сопротивлялось торговое право, совершенно неприспособленное къ подобному товару. Новое италіанское торговое уложеніе подчинило торговому праву спекуляцію недвижимостями (1).

Такова область примѣненія торговаго права. Изъ приведеннаго обзора легко видѣть, что понятіе о торговомъ оборотѣ быстро подходитъ къ сліянію съ понятіемъ объ экономическомъ оборотѣ, что торговлею, съ точки зрѣнія торговаго права, является уже не посредничество между производителями и потребителями при обмѣнѣ матеріальными благами, но вообще все движеніе экономическихъ благъ отъ производства къ потребленію (Verkehr). Гдѣ же причина этого явленія?

---

(1) **Итал. торг. улож. 1883 г. § 3, п. 3.**

Она заключается въ стремленіи всѣхъ отраслей экономической дѣятельности распространить на себя дѣйствіе привилегированнаго права, какимъ несомнѣнно является торговое право въ сравненіи съ общегражданскимъ. Необходимо поэтому разсмотрѣть, въ чемъ заключаются преимущества торговаго права предъ общегражданскимъ, каковъ его характеръ, столь привлекательный для экономическаго оборота?

§ 5.

Характеръ торговаго права.

Характеръ торговаго права является отраженіемъ тѣхъ жизненныхъ отношеній, регулированіе которыхъ лежитъ на его обязанности. Современный хозяйственный строй Западной Европы, не смотря на нѣкоторыя противоположныя вѣянія послѣдняго времени, представляетъ осуществленіе, господство началъ экономическаго либерализма. Уничтоженіе стѣсненій, препятствовавшихъ какъ производству матеріальныхъ благъ, такъ и обращенію ихъ, дало сильный толчекъ экономическому обороту. Необыкновенное оживленіе рынка, быстрота обращенія товаровъ, усиленіе взаимной связи и зависимости частныхъ хозяйствъ благодаря кредиту,—стали отличительными признаками современнаго экономическаго порядка, въ противоположность тихой и покойной жизни прежняго времени, въ періодъ преобладанія натуральнаго хозяйства. Понятно, что подобное измѣненіе въ бытовыхъ отношеніяхъ должно было отразиться на юридическихъ нормахъ, какъ обычныхъ такъ и законодательныхъ. Дѣйствительно торговое право представляется гораздо болѣе приспособленнымъ къ новому порядку вещей, нежели консервативное, неподвижное гражданское право, продолжающее придерживаться началъ римскаго права, уже значительно устарѣвшихъ для настоящаго времени.

Вмѣстѣ съ паденіемъ стѣсненій, налагавшихся въ прежнее время административнымъ правомъ на хозяйственную жизнь народа, должны были пасть и тѣ ограниченія частнаго права, которыя дошли отъ римскаго права къ настоящему времени и стѣсняли экономическій оборотъ, таково уничтоженіе

Литература: Holtzendorff, Encyclopädie der Rechtswissenschaft, 1873, S. 498—501 (Endemann); Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts, I, § 6.

покупки изъ за несоотвѣтствія продажной цѣны съ дѣйствительною цѣнностью вещи (laesio enormis). Контрагентамъ предоставлена полная свобода соглашенія, произвольнаго назначенія условій договора, если только они прямо не противорѣчатъ предписаніямъ закона. Согласно съ этою свободою договора нормы повелительныя замѣняются нормами диспозитивными, вступающими въ силу лишь за отсутствіемъ соглашенія сторонъ.

Вышедшее изъ торговаго оборота, развившееся среди рыночной жизни, а не въ кабинетѣ законодателя, торговое право усвоило особенную чуткость къ потребностямъ ея и удержало это свойство до сихъ поръ, хотя и перешло уже въ періодъ кодификаціи. Подъ вліяніемъ требованій экономической жизни оно видоизмѣнило многіе старые институты гражданскаго права согласно измѣнившимся условіямъ и создаетъ новые, вызываемые вновь возникшими отношеніями. На почвѣ торговыхъ отношеній и торговаго права развилась современная идея о представительствѣ, въ противоположность римскому праву, которому было непонятно, какимъ образомъ сдѣлка, заключенная между А и В, можетъ получить силу въ отношеніи А и С, оставляя въ сторонѣ В. Подъ вліяніемъ торговаго права разширилась дѣеспособность замужней женщины и несовершеннолѣтняго лица. Въ экономическомъ быту проявляется желаніе отдѣлить отъ личности собственника принадлежащее ему торговое предпріятіе, чтобы обезпечить твердость послѣднему и придать прочность сдѣлкамъ, заключеннымъ отъ его имени съ третьими лицами, а отсюда стремленіе признать за нимъ самостоятельную личность,—торговое право не осталось глухо къ этому требованію, хотя оно совершенно несогласно съ принципами гражданскаго права.

Быстрота оборота и многочисленность совершаемыхъ ежедневно сдѣлокъ не могли остаться безъ вліянія на формальную сторону торговыхъ договоровъ. Купецъ или фабрикантъ не въ состояніи входитъ во всѣ детали заключаемаго договора и потому легко могутъ упустить изъ виду многое, что имѣлось въ виду, но не успѣло войти въ контрактъ. Тяжелыя формы, требующія записи, засвидѣтельствованія установленнымъ порядкомъ, вообще участія органовъ управленія, были бы обременительны для экономическаго оборота. Поэтому торговое право является рѣшительнымъ противникомъ формализма и поборникомъ толкованія договоровъ не по буквѣ, а по дѣйствительному намѣренію сторонъ. Свобода отъ формы

и свобода толкованія — это предметъ постояннаго стремленія со стороны экономическаго оборота и торговаго права.

Желаніе обезпечить взаимное довѣріе въ торговлѣ, отрѣзать возможность различныхъ мнимыхъ сдѣлокъ и тѣмъ охранить интересы третьихъ лицъ вызвало въ торговомъ правѣ существованіе законныхъ предположеній, въ силу которыхъ третьи лица по извѣстнымъ внѣшнимъ признакамъ могутъ предполагать наличность извѣстнаго внутренняго отношенія, пока противное не будетъ заявлено установленнымъ порядкомъ. Такъ построены начала представительства, товарищества. Между собою довѣрители, довѣренные, товарищи могутъ установлять какія имъ угодно отношенія, но на внѣшней сторонѣ, въ сдѣлкахъ съ третьими лицами для нихъ обязательны нѣкоторыя предположенія, допускаемыя закономъ въ пользу послѣднихъ.

Это же желаніе обезпечить интересы третьихъ лицъ и укрѣпить взаимное довѣріе послужили основаніемъ къ созданію въ торговомъ правѣ особенно строгихъ, формальныхъ договоровъ, какъ напр. вексель. Договоръ въ данномъ случаѣ неразрывно связанъ съ формою, съ документомъ: нѣтъ документа, не соблюдены существенныя принадлежности формы,— нѣтъ и договора. Учрежденіе такихъ формальныхъ институтовъ кажется съ перваго взгляда противорѣчащимъ той свободѣ отъ формализма, къ которой, какъ мы указывали, стремится экономическій оборотъ. Дѣло въ томъ, что торговое право не навязываетъ употребленія этихъ формъ, предоставляя другіе способы для достиженія тѣхъ же цѣлей, но разъ подобная форма выбрана и слѣдовательно выражено серьезное намѣреніе подчиниться всей строгости закона, послѣдній требуетъ точнаго соблюденія всѣхъ предписанныхъ формальностей. Вексель напр. играетъ роль денегъ въ экономическомъ оборотѣ. Очевидно законодатель не могъ не обставить подобнаго института строгостью въ примѣненіи формы и въ послѣдствіяхъ. Интересы третьихъ, въ виду взаимныхъ разсчетовъ, пересилили желаніе освободить отъ требованій формализма.

Особенно обращаетъ на себя вниманіе космополитическій характеръ торговаго права, стремленіе къ уравненію юридическихъ началъ, управляющихъ экономическимъ оборотомъ, что объясняется съ одной стороны сходствомъ экономическихъ условій существованія большинства современныхъ государствъ, съ другой—необыкновеннымъ развитіемъ международной тор-

говли. Торговыя отношенія между подданными разныхъ государствъ затрудняются различіемъ языка и права. Если первое условіе невозможно устранить или по крайней мѣрѣ весьма трудно, то второе вполнѣ въ рукахъ законодателя и надо замѣтить, что дѣло уравненія началъ торговаго права, дѣйствующаго въ разныхъ государствахъ, обнаруживаетъ замѣчательные успѣхи и обѣщастъ еще большіе. Законодатели, обыкновенно столь щепетильные къ иностраннымъ заимствованіямъ въ области права, не затрудняются заимствовать другъ у друга нормы торговаго права и такимъ путемъ способствовать уравненію юридическихъ опредѣленій, регулирующихъ торговыя отношенія европейскихъ государствъ. Въ той же области торговаго права возникаетъ смѣлая мысль, которая никогда не осмѣлилась бы появиться по отношенію къ другимъ отраслямъ права—мысль созданія общеевропейскаго торговаго права.

§ 6.

Историческія основанія торговаго права.

Существованіе рядомъ съ гражданскимъ правомъ особаго торговаго можетъ быть объяснено только историческими традиціями. Получивъ твердое основаніе въ средніе вѣка, торговое право сохранило до сихъ поръ свою индивидуальность, свою самостоятельность, не смотря на стремленіе настоящаго времени къ уравненію всѣхъ юридическихъ особенностей, къ созданію общаго для всѣхъ права.

Литература: Сочиненія, посвященнаго исторіи торговаго права не существуетъ до сихъ поръ на Западѣ. Выясненію разсматриваемаго вопроса могутъ служить: **Pardessus**, Discours sur l'origine et le proprès de la législation et de la jurisprudence commerciale; **Molinier**, Traité de droit commercial (introduction); Lyon—**Caen et Renault**, Précis de droit commercial, (introduction); **Endemann**, Das deutsche Handelsrecht § 4, также въ Handbuch des Handels,—See-und Wechselrechts, § 4; **Endemann**, Beiträge zur Kenntniss des Handelsrecht im Mittelalter (Z. f. H. R. V, 352); **Goldschmidt**, Handbuch des Handelsrechts, § 3 и слѣд.; **Lastig** Entwickelungswege und Quellen des Handelsrechts; 1877. См. мою Систему торговыхъ дѣйствій, стр. 102—222.

Такъ какъ самостоятельность торговаго права обязана своимъ существованіемъ условіямъ средневѣкового порядка, то наше изслѣдованіе должно было бы начать съ этого именно времени. Однако значеніе римскаго права для юристовъ не позволяетъ обойти вопроса о положеніи торговаго права у Римлянъ.

I. **Римское право,** какимъ оно является намъ въ юстиніановскомъ сборникѣ, не знаетъ дуализма частнаго права, для торговаго права нѣтъ особаго мѣста рядомъ съ гражданскимъ. Отсюда заключаютъ, что римское право не знало вовсе раздѣленія частнаго права на двѣ системы. Въ объясненіе этого явленія приводятъ различныя обстоятельства. Римляне по характеру своему не были склонны къ торговымъ занятіямъ, ихъ симпатіи были на сторонѣ земледѣлія первоначально, а потомъ, путемъ постоянныхъ побѣдоносныхъ войнъ, они пріобрѣли наклонности грабить покоренные народы и расплачиваться за ввозимые предметы роскоши данью послѣднихъ, а не продуктами собственнаго труда. Согласно съ такимъ народнымъ характеромъ торговая дѣятельность не пользовалась уваженіемъ со стороны римлянъ и они относились съ презрѣніемъ къ гражданину, который рѣшался идти вопреки общественному предразсудку. Исключеніе дѣлалось лишь для крупной торговли, въ виду большихъ барышей, даваемыхъ ею, и подобнымъ занятіемъ не пренебрегали римскіе аристократы. Надо замѣтить впрочемъ, что въ этихъ случаяхъ самое техническое исполненіе торговли было возложено на рабовъ, господа же сохраняли за собою пользованіе доходами. При такихъ условіяхъ въ Римѣ не могло образоваться купеческаго сословія подобно тому, какъ мы это видимъ въ средніе вѣка.

Однако юристы, отвергающіе существованіе дуализма частнаго права у Римлянъ, признаютъ въ то же время, что римское обязательственное право пропикнуто торговымъ характеромъ. Возникаетъ вопросъ, какимъ образомъ пріобрѣло оно подобный характеръ, пропиталось торговымъ духомъ, тѣмъ болѣе, что на первоначальной ступени римской жизни мы знаемъ его совершенно инымъ: узко національнымъ, исключительнымъ, строго формальнымъ и потому неспособнымъ служить торговому обороту. Очевидно оно должно было выдержать упорную борьбу съ сильнымъ противникомъ, который въ концѣ концовъ одержалъ надъ нимъ побѣду. Принципъ

исключительности, характеризовавшій древнее римское право, былъ побѣжденъ началомъ торговаго космополитизма.

Если мы обратимся къ обозрѣнію историческаго развитія римскаго права, на сколько оно выясняется изъ скудныхъ источниковъ, мы увидимъ, что дѣйствительно дуализмъ частнаго права, совмѣстное существованіе общегражданскаго права и спеціальнаго торговаго,—не чужды римскому быту.

Первоначально римляне были народомъ земледѣльческимъ, какъ и окружающіе ихъ сосѣдніе народы. При натуральномъ хозяйствѣ, при ограниченности потребностей не могло существовать развитого обмѣна, хотя и въ это время существуютъ уже ярмарки. При отсутствіи кредитныхъ отношеній, совершаемыя здѣсь сдѣлки не могли встрѣтить затрудненія въ недостаткѣ юридическихъ опредѣленій. Когда римляне мечемъ достигли выдающагося положенія среди окружающихъ народовъ, иностранные купцы не замедлили явиться съ предложеніемъ своихъ услугъ. Но, какъ и всѣ первобытные народы, римляне были предубѣждены противъ чужеземнаго элемента, особенно когда возникалъ вопросъ о предоставленіи иностранцу возможности вступать въ юридическія отношенія къ гражданамъ. Римское право существовало только для римлянъ, присутствіе иностранца на римской территоріи было терпимо, но онъ не долженъ былъ домогаться уравненія его въ правоспособности съ туземцами. Каждый иностранецъ, пріѣзжавшій въ Римъ, конечно для торговыхъ цѣлей, долженъ былъ прибѣгать къ покровительству одного изъ римскихъ гражданъ. Отсюда hospitium privatum. Иностранный купецъ имѣлъ дѣло лишь съ покровителемъ, а передъ римлянами представителемъ его являлся патронъ.

По мѣрѣ знакомства путемъ войнъ съ другими народами и благодаря ввозу предметовъ роскоши и удобства римляне сильнѣе стали чувствовать потребность въ международной торговлѣ. Потому римляне принуждены были сдѣлать уступку требованію времени въ ущербъ своей національной исключительности и предоставить иностраннымъ кущамъ право вступать самимъ непосредственно во всѣ сдѣлки, необходимыя по торговлѣ. Съ этою цѣлью имъ было разрѣшено commercium, т. е. дана возможность совершать гражданскія сдѣлки, не соединенныя съ политическими и семейными правами. Согласно съ торговымъ характеромъ предоставленной правоспособности, иностранцы лишены были возможности пріоб-

рѣтенія земельныхъ участковъ. Вмѣстѣ съ commercium явилась необходимость въ судебной защитѣ. Для нихъ именно учреженъ былъ особый видъ судопроизводства—recuperatio. Очень можетъ быть, что recuperatores выбирались изъ людей свѣдущихъ въ торговыхъ дѣлахъ; во всякомъ случаѣ, принимая во вниманіе сокращенный порядокъ этого судопроизводства, можно признать въ recuperatio подобіе коммерческаго суда.

Съ теченіемъ времени оказалось недостаточнымъ допускать иностранцевъ къ праву заключать сдѣлки, признаваемыя квиритскимъ правомъ. Явилась потребность въ новыхъ сдѣлкахъ, а для тѣхъ, которыя уже существовали въ гражданскомъ правѣ римлянъ, нужно было облегчить формы ихъ заключенія и расширить ихъ свободу. Съ этою цѣлью въ 247 году до Р. Х. учреждена была должность praetor peregrinus и съ тою же цѣлью вѣроятно возникъ формулярный процессъ. Здѣсь то, ради торговыхъ цѣлей, римское право воспринимаетъ совершенно новыя сдѣлки, перенесенныя изъ иностраннаго права, таковъ греческій обычай давать задатки при заключеніи купли—продажи и другихъ договоровъ (arrha), родосскій законъ о выбрасываемыхъ во время бури вещахъ (lex Rhodia de jactu), страхованіе товаровъ при перевозкѣ моремъ (foenus nauticum). На ряду съ этими совершенно новыми для римскаго права сдѣлками, измѣняютъ свой видъ уже знакомыя римлянамъ, тяжеловѣсная форма которыхъ вовсе не годилась для торговаго оборота. Таковы наиболѣе употребительные въ торговлѣ договоры, какъ купля—продажа и заемъ: на мѣсто mancipatio и nexum появляются emptio—venditio и mutuum, консенсуальные договоры занимаютъ мѣсто формальныхъ: торговый оборотъ нуждается въ быстротѣ, въ довѣріи,—одного согласія достаточно для заключенія договора.

Такъ возникло и развивалось въ Римѣ на ряду съ прежнимъ гражданскимъ правомъ особое торговое,—общенародное право, jus gentium. Оно обняло по преимуществу ту область юридическихъ отношеній, которыя вытекали изъ торговаго оборота и это весьма естественно, потому что потребность въ немъ была вызвана международною торговлею. Это обстоятельство дало основаніе Іерингу совершенно справедливо назвать jus gentium общенароднымъ торговымъ правомъ (ein allgemeines internationales Handelsrecht (1).

(1) Ihering, Geist d. Röm. Rechts, I, § 16, S. 234.

Несомнѣнно, что консервативный гражданскій бытъ римлянъ долго не допускалъ къ себѣ этого либеральнаго права и охранялъ свои старыя формы; потому то и другое право стояли долго, какъ два совершенно отдѣльные организма. Jus civile управляло жизнью только римскихъ гражданъ, но во всей ея полнотѣ, jus gentium регулировало отношенія всѣхъ свободныхъ лицъ, находившихся въ Римѣ, но преимущественно по торговлѣ. Какъ въ настоящее время торговое право оказываетъ свое вліяніе обновляющее и оживляющее на общегражданское, такъ и тогда въ Римѣ jus civile стало поддаваться воздѣйствію jus gentium. Какъ и современному гражданину, римлянину приходилось поперемѣнно руководствоваться то однимъ правомъ, то другимъ. Сравненіе должно было быть не въ пользу jus civile. Не желая прямо нарушать священнаго національнаго права, юристы римскіе обратились къ обходу формальностей стараго права и такимъ путемъ стали вливать торговое право въ общегражданское. Процессъ этого сліянія долженъ былъ быть долгимъ, медленнымъ, но въ результатѣ снова получилось единое гражданское право, какимъ мы его знаемъ въ эпоху Юстиніана.

II. Основаніе современнаго раздвоенія частнаго права кроется въ особомъ складѣ средневѣкового быта, въ раздробленіи гражданскаго общества на отдѣльныя сословія, вырабатывавшія каждое самостоятельно порядокъ юридическихъ отношеній между своими членами. Съ усиленіемъ государственности верховная власть беретъ на себя задачу устроенія частныхъ отношеній членовъ общества и сначала продолжаетъ эту работу въ духѣ сословномъ, пока наконецъ въ послѣднее время, съ паденіемъ сословыхъ началъ и съ полнымъ торжествомъ идеи государственности, самыя основанія торговаго права подверглись коренному пересмотру. Въ своемъ развитіи торговое право прошло три эпохи: италіанскую, французскую и германскую. Первая эпоха—характеризуется полнымъ господствомъ сословныхъ началъ и мѣстнаго обычнаго торговаго или вѣрнѣе купеческаго права; во второй періодъ сословный характеръ сохраняется, но ставится въ подчиненіе государственному началу, часть торговаго права кодифицируется, обычное право стремится къ объединенію и устраненію мѣстныхъ особенностей; третья эпоха паденіе сословныхъ началъ, купеческое право переходитъ въ торговое и становится частнымъ правомъ на ряду съ гражданскимъ, обычное право

уступаетъ мѣсто кодифицированному. Переходимъ къ разсмотрѣнію каждой эпохи въ отдѣльности.

1. **Италіанскій періодъ.** Задача образованія основъ современнаго торговаго права выпала на долю Италіи. Этой странѣ суждено было дать первые толчки къ развитію какъ духовнаго міра въ области философіи, науки, поэзіи, такъ и матеріальнаго быта, въ сферѣ промышленности и торговли. Все складывалось въ пользу того, чтобы предоставить Италіи роль руководителя культуры Западной Европы. На лице были всѣ необходимыя географическія и историческія условія. Расположенная посреди средиземнаго моря—этого центра античнаго міра и торговли, Италія была близка къ наиболѣе культурнымъ странамъ Европы—Южной Франціи и Испаніи, а также къ Востоку. Въ силу уже этого географическаго положенія ей выпала роль быть посредницей между Азіей и Европой, въ особенности если мы припомнимъ, что въ то время единственно возможная торговля была морская. Это же географическое положеніе дало ей возможность воспользоваться съ такимъ успѣхомъ крестовыми походами. Съ другой стороны и всѣ преданія были на сторонѣ Италіи. Матеріальныя условія быта, развитыя потребности не были искоренены покорителями, напротивъ они сами имъ подчинились. Не забыли также и окружающіе народы дорогу въ Италію, поставщиками которой они были въ эпоху могущества Римской имперіи.

Италія не могла пожаловаться на угнетенія со стороны ея покорителей. Со времени вторженія готовъ въ концѣ V вѣка въ Италіи водворилось относительное спокойствіе, которымъ не замедлили воспользоваться спекулятивные инстикты торговцевъ. Сначала выступаютъ южные города: Амальфи, Палермо, Мессина, потомъ города сѣверные: Венеція Генуя, Пиза, скоро совсѣмъ отбившіе торговлю у первыхъ. Города эти ведутъ торговлю морскую. Да и трудно было бы ожидать сухопутной при путяхъ сообщенія того времени и отсутствіи средствъ перевозки. Перевозить товары въ большемъ количествѣ можно было только на корабляхъ. Поэтому городами, наиболѣе процвѣтавшими, явились лежавшіе на берегу моря. Оттого первые слѣды торговаго права представляются въ видѣ сборниковъ обычаевъ и правилъ, выработанныхъ морскою торговлею. Таково морское право города

Амальфи, такъ называемая Tabula Amalphitana(²). Но указанный сборникъ имѣлъ лишь мѣстное значеніе, напротивъ другой сборникъ морского права, извѣстный подъ именемъ Consulado del mare, примѣнялся почти всѣми городами Средиземнаго моря. Въ переводѣ указанный сборникъ означаетъ: морской судебникъ. Онъ представляетъ собою совершенно безпорядочное соединеніе обычаевъ, изложенное въ 297 главахъ, изъ которыхъ нѣкоторые имѣютъ исключительно мѣстный интересъ. Ни мѣсто его происхожденія, ни время его составленія не могутъ быть опредѣлены. Даже языкъ, на которомъ онъ написанъ, вызываетъ сомнѣніе. Одно лишь достовѣрно—это его огромное вліяніе въ средиземномъ морѣ. Италіанскій коммерсіалистъ XVIII вѣка, Казарегисъ, говоритъ, что „въ морскихъ дѣлахъ Consulado del mare, какъ общій обычай имѣетъ силу закона и безусловно примѣняется всѣми провинціями и народами“. Морская торговля и вызванныя ею особыя юридическія отношенія потребовали созданія особыхъ для этой цѣли судовъ—curiae maritimae.

Особенно сильно повліяли на развитіе италіанской торговли крестовые походы. Города обладавшіе значительнымъ торговымъ флотомъ, не замедлили явиться съ предложеніемъ своихъ услугъ для перевозки рыцарей и для снабженія ихъ необходимымъ продовольствіемъ. Купцы слѣдовали за рыцарями, которые своимъ мечемъ не столько способствовали дѣлу освобожденія Гроба Господня, сколько прокладывали путь для торговли. Венеціанцы и Генуэзцы умѣли направлять силы крестоносцевъ, куда имъ нужно было, при ихъ содѣйствіи создавались и разрушались государства. Кромѣ того крестоносцы увлекли съ собою въ походъ многихъ италіанскихъ графовъ и тѣмъ освободили города, бывшіе подъ ихъ властью. Когда раззоренные и безсильные графы возвращались на родину,—было уже поздно—города запирали предъ ними ворота. Съ этого времени Италія покрывается сѣтью республикъ, въ которыхъ внутренняя свобода и внѣшнее могущество еще болѣе способствовали поднятію торговаго духа. Трудно было найти человѣка, который бы, живя въ городѣ, не занимался торговлею. По мѣткому выраженію французскаго экономиста

(²) Изданная Лабандомъ въ 1864 году въ журналѣ Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht, B. VII, 3. 296 и слѣд.

Бланки, на средневѣковыя италіанскія республики можно смотрѣть, какъ на большіе торговые дома.

Въ каждомъ почти городѣ купцы раздѣлялись, какъ и представители обработывающей промышленности, на корпораціи сообразно предмету своей торговли (die Arti). Существованіе купца внѣ корпораціи было немыслимо. Въ ней находилъ онъ защиту, при ея лишь помощи могъ онъ вести торговлю. Корпорація охватывала всю жизнь отдѣльнаго лица. Каждая карпорація имѣла своего патрона, свое знамя, свои празднества. Горе и радость отдѣльнаго члена находили сочувствіе въ корпораціи. Успѣхи и неудачи корпораціи отзывались на каждомъ членѣ. Несомнѣнно, что при такомъ значеніи корпораціи, столкновенія и споры, могущіе возникнуть между ея членами, должны были составлять предметъ разсмотрѣнія внутри корпораціи, это являлось такъ сказать дѣломъ семейнымъ. Но такъ какъ эти недоразумѣнія возникали большею частью по поводу торговыхъ отношеній, то здѣсь и должно было развиться особое обычное право для каждой корпораціи. Лица, которымъ поручалось разбирательство этихъ дѣлъ, назывались консулами. Консульская юрисдикція послужила источникомъ развитія торговаго права. Отъ этого періода сохранились сборники судебныхъ рѣшеній, между которыми первое мѣсто по важности занимаетъ Decisiones rotae Genuensis de mercatura et rebus ad eam pertinentibus, относящійся къ половинѣ XVI вѣка.

На дальнѣйшей ступени развитія италіанскихъ республикъ мы видимъ постепенное сліяніе отдѣльныхъ корпорацій. Совокупность ихъ составила купеческое сословіе города, status mercatorum. Различія правъ сгладились подъ вліяніемъ постоянныхъ взаимныхъ сношеній. Изъ корпоративнаго права образовалось сословное торговое право каждаго города. Право это отличалось отъ общаго, которымъ руководились вообще всѣ жители города, не тѣмъ, что оно регулировало отношенія, вытекавшія изъ торговыхъ сдѣлокъ въ противоположность другимъ отношеніямъ, а тѣмъ, что ему подчинялись купцы въ противоположность остальному населенію. Это было еще не jus mercaturae, какимъ оно стремится быть въ настоящее время, а jus mercatorum. Какъ часть права городскихъ жителей, оно составило часть статутовъ городскихъ и при томъ преимущественную, на сколько торговое сословіе было преобладающимъ въ каждомъ городѣ.

Италіанское торговое право на этомъ остановилось; дальше ему не суждено было идти. Оно такъ и осталось правомъ отдѣльныхъ городовъ и не возвысилось на степень общаго италіанскаго торговаго права. Этому мѣшали политическія условія, потерявшія силу лишь въ нынѣшнемъ столѣтіи. Знамя прогресса было перехвачено у италіанцевъ другими народами Западной Европы и прежде всего французами. Все же Италія послужила образцомъ, примѣромъ для подражанія. Ею выработанные обычаи и учрежденія были заимствованы другими націями и легли въ основаніе дальнѣйшаго развитія торговаго права. Распространенію торговыхъ отношеній и обычаевъ, выработанныхъ торговою жизнью италіанскихъ народовъ не мало способствовали сами италіанцы, разсѣявшіеся по всей Европѣ ради коммерческихъ интересовъ. Италіанскіе банкиры соперничали съ мѣстными евреями. Въ Германіи италіанскіе банкиры соперничали съ мѣстными евреями. Въ Германіи италіанскіе ростовщики слыли подъ именемъ Cauwersini и не пользовались особыми симпатіями мѣстныхъ жителей.

Что касается городовъ остальной Европы того времени, то слѣдуетъ замѣтить, что торговая промышленность развилась въ нихъ позднѣе, чѣмъ въ Италіи. Тѣмъ не менѣе, благодаря обостреннымъ отношеніямъ сословій, во всѣхъ городахъ Западной Европы торговое сословіе замкнулось въ крѣпкихъ стѣнахъ и вело отчаянную борьбу за свою свободу и независимость. Естественнымъ результатомъ враждебныхъ столкновеній между сословіями, взаимнаго недовѣрія должно было быть обособленіе юрисдикціи, а это въ свою очередь привело къ самостоятельному развитію права каждаго сословія.

Морская торговля городовъ, расположенныхъ по прибрежью Франціи и Германіи, особенно городовъ, вошедшихъ въ составъ знаменитой Ганзы, не могла не потребовать собранія господствующихъ обычаевъ. Дѣйствительно и въ этихъ мѣстностяхъ встрѣчаемъ сборники морского обычнаго права. На атлантическомъ океанѣ, у береговъ Франціи и Англіи, пользовался большимъ распространеніемъ судебникъ Олеронскій, Rôles d'Oléron, котораго мѣсто и время происхожденія также мало извѣстны, какъ и указаннаго выше Consulado del mare, съ которымъ онъ сходенъ по своему вліянію. Честь составленія этого сборника приписываютъ себѣ какъ французы, такъ и англичане, а время составленія приблизительно относятъ къ XII—XIII вѣкамъ.

На сѣверѣ Европы городами ганзейскаго союза и другими было принято въ руководство Висбійское морское право, сборникъ, имѣющій характеръ заимствованій изъ Consulado del mare и Rôles d'Oleron. Названіе свое сборникъ получилъ отъ города Висби на островѣ Готландѣ, представлявшемъ одинъ изъ главныхъ торговыхъ пунктовъ ганзейскаго союза. Но еще большаго значенія достигъ другой сборникъ, обнимавшій болѣе широкую область торговыхъ отношеній, это Сборникъ морскаго права Ганзы, получившій нѣсколько редакцій, изъ которыхъ послѣдняя 1614 года, и имѣвшій силу закона для союзныхъ городовъ.

Такимъ образомъ въ то время какъ въ Италіи развивается торговое право въ видѣ отдѣльныхъ сборниковъ для каждаго города, на сѣверѣ торговля привела уже къ попыткамъ объединенія началъ торговаго права, по крайней мѣрѣ морского. Въ то время, какъ каждый городъ союза самостоятельно развивалъ свое гражданское право, потребности торговаго оборота привели къ объединенію торговаго права. Все же и здѣсь, какъ и въ Италіи, оно продолжаетъ быть правомъ купцовъ—jus mercatorum, а не правомъ торговли—jus mercaturae. Оно распространяется на торговца не по отношенію къ его торговымъ дѣйствіямъ, а на купца, какъ такового, охватывая всю его жизнь, всѣ его отношенія.

2. **Французскій періодъ**. Во второй половинѣ XV столѣтія произошли событія, которымъ суждено было подорвать торговое значеніе Италіи, отнять у нея гегемонію и передать ее другимъ государствамъ, особенно Франціи, ставшей во главѣ европейской цивилизаціи. На востокѣ Италію поразило извѣстіе о взятіи Константинополя, на Западѣ—открытіе новаго пути въ Индію и открытіе новыхъ странъ. Завоеваніе Греціи турками въ 1453 г. было равносильно для итальянцевъ закрытію пути на Востокъ и сообщенія со странами, продукты которыхъ составляли главный предметъ торговли Венеціи, Генуи, Флоренціи. Въ концѣ того же столѣтія Васко де-Гама обогнулъ мысъ Доброй Надежды, прошелъ вдоль Мадагаскара и 20 мая 1498 года бросилъ якорь у Калькуты.

Съ этого времени посредничество итальянцевъ въ торговлѣ съ Востокомъ оказалось безполезнымъ, если бы даже имъ удалось вступить въ договоры съ турками. Открытіе Америки и масса золота привезеннаго оттуда въ Испанію, временно оживили торговлю итальянцевъ, но только для того, чтобы

вскорѣ потомъ еще нагляднѣе показать Италіи, что ея роль окончена. Италія осталась въ сторонѣ, а въ центрѣ очутилась Франція. Вслѣдъ за новыми открытіями поднялась торговля голландцевъ и англичанъ. Они снаряжали флоты, завладѣли колоніями, образовали большія торговыя компаніи. При такомъ развитіи торговаго могущества, привиллегіи, которыми пользовались до сихъ поръ ганзейскіе города, оказались несовременными и началось быстрое паденіе Ганзы.

Одновременно съ этими впѣшними обстоятельствами, послужившими причиною измѣненія характера торговли, замѣны натуральнаго хозяйства денежнымъ, явились признаки пересозданія всего внутренняго общественнаго строя Европы. Идея государственности уже носилась въ воздухѣ. Феодальный порядокъ былъ уже сильно поколебленъ и съ каждымъ днемъ все болѣе терялъ почву подъ ногами. Гордые бароны одинъ за другимъ склонялись передъ вновь возникшею силою королевской власти, которая явилась представительницею новаго государственнаго порядка. По мѣрѣ своего усиленія она подрывала традиціонное значеніе феодальнаго барона, сдерживала проявленіе его произвола въ извѣстныхъ границахъ и тѣмъ давала возможность появиться на свѣтъ новымъ отношеніямъ, подавленнымъ и притаеннымъ въ прежнее время. Крѣпостныя связи были ослаблены, множество народа вздохнуло свободнѣе и бросилось на тѣ пути, гдѣ онъ могъ воспользоваться своею свободою. Усиленіе государственной власти должно было обнаружиться прежде всего въ обезпеченіи внутренней безопасности. Дороги стали болѣе безопасны, притѣсненіе со стороны сильныхъ бароновъ менѣе страшно, благодаря возможности жалобы на нихъ. Прекратилась замкнутость городовъ. Ихъ крѣпкія стѣны сыграли свою роль: онѣ охранили свободу гражданъ и ихъ привиллегіи. Пора было воспользоваться послѣдними. Городскіе ворота открылись и между городами завязались оживленныя сношенія.

Вся совокупность новыхъ отношеній, порожденныхъ измѣненіемъ характера торговли и государственнаго порядка, требовала новыхъ юридическихъ опредѣленій, новаго права. Государственная власть обнаружила свою склонность и свое покровительство римскому, особенно потому, что оно, какъ нельзя болѣе, соотвѣтствовало ея видамъ. Въ римскомъ правѣ верховная власть нашла подкрѣпленіе своимъ притязані-

ямъ по отношенію къ феодализму и церкви. Римское право представляло идею порядка, подчиненіе единой власти, въ противоположность прежнему началу раздробленія и сепаратизма. Проводившіе его начала легисты постепенно разрушали остатки феодализма и способствовали созданію абсолютизма. Въ свою очередь христіанская церковь покровительствовала каноническому праву, которое впрочемъ находилось въ тѣснѣйшей связи съ римскимъ правомъ.

Между тѣмъ торговое право, возникшее и державшееся прежде въ стѣнахъ города, со времени наступившаго общенія между городами и умножившихся торговыхъ сношеній, вышло изъ своихъ узкихъ рамокъ. Благодаря постоянному взаимному столкновенію, это право обнаружило сильное стремленіе къ объединенію, къ уравненію началъ, путемъ общаго признанія тѣхъ изъ нихъ, которыя наиболѣе соотвѣтствовали интересамъ торговли и торговаго класса и уничтоженія силы тѣхъ, которыя представляли безполезныя и затрудняющія торговый оборотъ мѣстныя особенности. Появилась идея общаго обычнаго торговаго права.

Такимъ образомъ явилось совмѣстное существованіе трехъ правъ—римскаго, каноническаго и торговаго, между которыми столкновеніе было неминуемо.

Наиболѣе упорнымъ врагомъ торговли всегда было каноническое право. Церковь неблагосклонно смотрѣла на эту дѣятельность, какъ порождающую зависть, ненависть между ближними и благопріятствующую развитію всѣхъ дурныхъ инстинктовъ человѣчества. Наиболѣе ненавистнымъ для церкви было взиманіе процентовъ, въ какой бы то ни было формѣ. Всякую сдѣлку, скрывавшую проценты, она осуждала какъ противную религіи. Всюду отыскивала она palliatam usuram, самое существованіе торговли подвергалось сомнѣнію. Въ виду этого торговое право, обратившее на себя особенное вниманіе съ того времени, какъ выступило на широкую арену, принуждено было употреблять всевозможныя хитрости и уловки, чтобы скрыть отъ каноническаго права отношенія непріятныя послѣднему и необходимыя для торговли. Отсюда объясняется содержаніе средневѣкового торговаго права, которое поставило своею задачею оправдать и отстоять нѣкоторыя торговыя сдѣлки, а запрещенныя скрыть подъ именемъ и наружностью дозволенныхъ.

Не менѣе враждебно было отношеніе торговаго права къ римскому. Это понятно, потому что римское право было чуждо многимъ новымъ сдѣлкамъ и притомъ было рецепировано не въ своемъ чистомъ видѣ, а съ различными примѣсями средневѣковой формаціи. Особенно противны торговымъ интересамъ были представители римскаго права, — легисты, съ ихъ стремленіемъ держаться буквы закона и договорнаго соглашенія, съ ихъ казуистикою и мелочною придирчивостью. При томъ юристы, образованные въ духѣ уваженія къ римскому праву, относились съ презрѣніемъ ко всему, что было не согласно съ нимъ. Римскіе юристы не хотѣли, да и едва ли это было легко для нихъ, ознакомиться съ обычнымъ торговымъ правомъ, что впрочемъ не мѣшало имъ стремиться всюду проводить римскія начала. Подобное насильственное навязываніе жизни мало извѣстнаго ей права и мало согласуемаго съ ея требованіями возбуждало неудовольствіе общества, въ томъ числѣ торговаго класса, противъ легистовъ, а по тѣсной связи и противъ римскаго права.

Въ этой борьбѣ съ римскимъ и каноническимъ правомъ еще болѣе обрисовалась индивидуальность торговаго права. Протестуя противъ положеній общаго права, оно создавало внутри себя самого всѣ необходимыя ему опредѣленія, а усиливаясь какъ эксенсивно, такъ и интенсивно, оно пріобрѣтало все болѣе ясный внѣшній обликъ.

По мѣрѣ усиленія государственной власти самостоятельность городовъ и купеческаго сословія становилась менѣе возможною. Но правительство, нуждавшееся въ доходахъ вслѣдствіе увеличенныхъ издержекъ на поддержаніе новаго порядка, не могло поступать такъ круто и энергично съ городами и купцами, какъ поступало оно съ дворянствомъ. Напротивъ въ его прямыхъ интересахъ было поддержаніе и даже способствованіе развитію торговли и торговаго класса. Правительству ничего болѣе не оставалось, какъ взять въ свои руки опеку надъ ними и заняться юридическою защитою торговыхъ отношеній. Дѣло развитія торговаго права должно было перейти въ руки правительства. Во Франціи абсолютизмъ развился одновременно съ торговлею и потому здѣсь мы встрѣчаемъ первыя законодательныя попытки регулированія торговыхъ отношеній и созданія кодифированнаго торговаго права.

Франція, какъ мы уже замѣтили, очутилась посреди наиболѣе промышленныхъ странъ, Италіи и Испаніи съ юга,

Англіи и Голландіи съ сѣвера. Это не могло не отразиться на развитіи ея собственной промышленности и торговли. Подъ вліяніемъ итальянскихъ войнъ, которыя вели французскіе короли, начиная съ Карла VIII, во Францію перешли многія отрасли производства. По пути между Италіей и Сѣверной Германіей образовался цѣлый рядъ новыхъ ярмарокъ, а существовавшія ранѣе еще болѣе развились. Таковы ярмарки въ Авиньонѣ, Арлѣ, Ліонѣ, Безансонѣ, городахъ Шампаніи и др. Короли одаряли ихъ различными привиллегіями, а иностранцамъ обезпечивали неприкосновенность ихъ имущества. Короли обѣщали имъ свой личный судъ и защиту. Но что наиболѣе обезпечивало интересы купцовъ, какъ иностранныхъ, такъ и мѣстныхъ, — это ярмарочные суды (Cours des foires), составлявшіеся изъ лицъ, спеціально назначаемыхъ совѣтомъ короля. Суды эти были временны, продолжались до окончанія ярмарки и аппеляція на нихъ не допускалась.

Въ противоположность Италіи, инціатива законодательныхъ мѣръ въ области торговой принадлежала не самому купечеству, а королевской власти. Однако короли продолжали держаться того воззрѣнія, что торговля и промышленность могутъ процвѣтать лишь при корпоративномъ устройствѣ торговаго сословія и извѣстной долѣ автономіи. Генрихъ III указомъ 1581 года напомнилъ всѣмъ купцамъ и вообще торговымъ людямъ, всѣмъ ремесленникамъ, жившимъ въ городахъ и мѣстечкахъ, чтобы они не забывали записываться въ корпораціи, гильдіи и цехи. Когда на собраніи генеральныхъ чиновъ 1614 года былъ поднятъ вопросъ объ уничтоженіи корпорацій, вопросъ этотъ потерпѣлъ полное пораженіе; мѣра была признана несвоевременной и опасной для всей промышленности. Въ ноябрѣ 1563 года учрежденъ былъ первый постоянный коммерческій судъ въ Парижѣ. Въ указѣ не были указаны нормы права, которыми долженъ былъ руководиться вновь учрежденный судъ, по римскому праву во всякомъ случаѣ здѣсь не было мѣста, потому что составъ суда былъ выборный отъ купечества. Короли, не смотря на всю свою симпатію къ римскому праву, не могли не сознавать непримѣнимости его къ торговому сословію, издавна привыкшему руководиться въ своихъ взаимныхъ отношеніяхъ обычаями.

Между тѣмъ однимъ изъ купцовъ, имя котораго осталось неизвѣстнымъ, составленъ былъ въ Руанѣ сборникъ

обычаевъ, относившихся къ морскому страхованію, подъ названіемъ Guidon de la mer, являющійся какъ бы дополненіемъ къ Rôles d'Oléron. Королевская власть не могла отстать на этомъ пути и вотъ въ XVII вѣкѣ она беретъ дѣло торговаго законодательства въ свои руки и создаетъ кодифицированное, общее для всей Франціи, торговое и морское право, внушившее всеобщее удивленіе и уваженіе со стороны сосѣднихъ государствъ. Инціатива этого дѣла принадлежитъ Кольберу. Генію этого человѣка Франція была обязана оживленіемъ промышленности, улучшеніемъ финансовъ, которыя дали возможность вести славныя войны и поднять военный авторитетъ государства. Ему же обязана Франція тѣмъ, что въ теченіе долгаго времени ея торговое законодательство служило образцомъ для всѣхъ странъ, пока наконецъ въ нынѣшнемъ столѣтіи Германія не отняла этой роли у Франціи, которая въ свою очередь похитила ее въ свое время у Италіи.

Кольберъ желалъ остаться на почвѣ выработаннаго уже и усвоеннаго обычнаго права. Съ этою цѣлью на законодательную коммиссію возлагалась обязанность ознакомленія съ мѣстными обычаями; съ этою цѣлью въ нее приглашенъ былъ извѣстный своимъ знакомствомъ съ торговыми обычаями негоціантъ Жакъ Савари. Его вліяніе на законодательныя работы было на столько велико, что самый кодексъ, вышедшій въ маѣ 1673 года названъ былъ нѣкоторыми Code Savary. Офиціальное названіе этого законодательнаго памятника торговаго права: Edit servant de réglement pour le commerce des négocians et marchands, tant en gros, qu'en detail или короче Ordonnance de commerce. Онъ состоитъ изъ 122 статей, раздѣленныхъ на 12 титуловъ. Его главная цѣль „охранить довѣріе купцовъ противъ обмановъ“ мало однако обезпечивалась. Кодексъ посвятилъ отдѣлу о несостоятельности всего 13 статей и притомъ весьма неудовлетворительныхъ, хотя вопросъ этотъ давно уже интересовалъ французскихъ королей, а впослѣдствіи даже содѣйствовалъ выходу въ свѣтъ торговаго уложенія Наполеона. Въ основаніи разсматриваемаго кодекса лежитъ еще сословная идея. Ст. 3 кодекса говоритъ. „никто не можетъ быть признанъ купцомъ, кому не исполнилось еще 20 лѣтъ и кто не представитъ удостовѣренія въ прохожденіи имъ степеней ученика и подмастерія“.

Черезъ восемь лѣтъ по изданіи Ordonance de commerce, именно въ августѣ 1681 года, появился новый кодексъ, содержащій въ себѣ морское право и служащій какъ бы дополненіемъ къ первому—Ordonnance de la marine. Въ основаніе новаго уложенія, авторъ котораго остался неизвѣстнымъ, легли давно существовавшіе уже сборники, какъ Consulado del mare, Rôles d'Oléron и Guidon de la mer, дополненные еще вновь собранными обычаями.

Понятно, что такое развитое законодательство, какимъ было французское благодаря этимъ кодексамъ, не могло не внушать уваженія въ сосѣднихъ странахъ. Съ 1673 года въ законодательныхъ и научныхъ трудахъ по торговому праву всюду господствовали французскія воззрѣнія, терминологія, организація, даже внѣшнее распредѣленіе матеріала, вытѣсняли прежнее италіанское вліяніе, даже въ жизни установлялись понятія правовыя, принятыя во Франціи. Иностранные суды рѣшались нерѣдко примѣнять постановленія этихъ кодексовъ, въ особенности морского и такимъ образомъ невольно установлялось единство воззрѣній на юридическую природу торговыхъ отношеній. „Кодексы 1673 и 1681 годовъ, по словамъ французскаго коммерсіалиста Пардессю, созданные подъ вліяніемъ генія Кольбера самыми извѣстными юристами и самыми талантливыми купцами, возбудили удивленіе въ наиболѣе ярыхъ врагахъ короля-законодателя; и въ теченіе полутора столѣтія, они представляютъ право общее для всѣхъ народовъ, ведущихъ торговлю, составляютъ предметъ уваженія и диктуютъ приговоры даже въ судахъ завистливой Англіи".

Къ концу XVIII столѣтія крупная промышленность настолько окрѣпла, что ей уже стали невыносимы тѣсныя рамки цеховой организаціи. Капиталъ выросъ изъ установленной для него формы и настоятельно требовалъ свободы, для его дѣятельности необходима была широкая арена. Эти требованія нашли себѣ выраженіе въ лицѣ Тюрго, который, назначенный генералъ-контролеромъ финансовъ, принялся за коренныя реформы на пути уничтоженія цеховой и корпоративной связи. Однако направленіе его встрѣтило энергическій отпоръ со сторонъ общества или лучше сказать заинтересованной его части и идея корпоративная снова восторжествовала.

Тѣмъ не менѣе сознаніе необходимости измѣненій въ торговомъ законодательствѣ не покидало правительство. Въ 1787

году назначена была коммиссія для пересмотра торговаго кодекса. Послѣдовавшія событія прервали занятія этой коммиссіи. Революція выполнила то, что было не подъ силу одному человѣку. Паденіе всякихъ преимуществъ и привиллегій, торжество равенства и свободы во всѣхъ сферахъ не могли не повлечь за собою свободы промышленности и торговли. Въ этомъ былъ смыслъ революціи Законъ 2 мая 1791 г. провозгласилъ свободу для каждаго лица производить во Франціи торговлю и ремесла, какія кто найдетъ болѣе удобными для себя. Закономъ 14 іюля того же года запрещены были всякіе корпораціи и союзы.

Быстро развившееся производство и усилившаяся торговля во Франціи подъ дѣйствіемъ внезапно раскрывшейся свободы и расширенія рынка путемъ завоеваній напомнили о необходимости пересмотра торговаго законодательства.

3 Апрѣля 1801 года назначена была коммиссія изъ семи человѣкъ для этой цѣли. Выработанный ими вскорѣ проектъ претерпѣлъ много странствованій, вынесъ массу критическихъ замѣчаній и наконецъ попалъ въ государственный совѣтъ, гдѣ ему суждено было долго пролежать, пока наконецъ скандальныя банкротства, разсорившія многихъ коммерсантовъ и грозившія разстройствомъ всей торговлѣ, а особенно участіе въ этомъ дѣлѣ казенныхъ подрядчиковъ не возбудили общественнаго вниманія. Общество настаивало на изданіи строгихъ правилъ. Наполеонъ, бывшій въ то время за границею, немедленно предписалъ государственному совѣту заняться разсмотрѣніемъ проекта. Кодексъ былъ обнародованъ по частямъ, а 1 янв. 1808 года вступилъ въ силу подъ именемъ Code de commerce. Въ основаніе новаго кодекса, въ противоположность существовавшему до сихъ поръ началу корпоративному положенъ принципъ промышленной свободы, который постепенно развивался съ измѣненіемъ отдѣльныхъ частей уложенія въ теченіе нынѣшняго столѣтія.

Источникомъ, изъ котораго черпали редакторы матеріалъ, были преимущественно кодексы 1673 и 1681 годовъ и редакторовъ нельзя не упрекнуть за то, что слишкомъ крѣпко придерживались этихъ законодательныхъ памятниковъ. Система французскаго торговаго уложенія слѣдующая. Первая книга, которая содержитъ, а по крайней мѣрѣ должна была содержать, собственно торговое право, представляется въ такомъ видѣ: 1) о купцахъ, 2) о торговыхъ книгахъ, 3) о то-

вариществахъ, 4) о раздѣльности имуществъ, 5) о биржахъ и маклерахъ, 6) о коммиссіонерахъ, 7) о куплѣ-продажѣ и 8) о векселяхъ. Таково бѣдное содержаніе главной части торговаго уложенія, которое весьма мало способно убѣдить, что торговый оборотъ нуждается въ особыхъ законахъ, исключающихъ дѣйствіе нормъ общаго права. Книга вторая содержитъ опредѣленія, касающіяся морской торговли. Книга третья заключаетъ въ себѣ постановленія, относящіяся къ торговой несостоятельности и наконецъ четвертая посвящена торговому судоустройству и судопроизводству. Та часть торговаго уложенія, которая представляетъ наибольшій интересъ,—регулирующая отношенія, возникающая изъ наиболѣе употребительныхъ въ торговомъ оборотѣ сдѣлокъ, не нашла себѣ мѣста въ торговомъ уложеніи Франціи. Никакихъ особыхъ постановленій для заключенія и исполненія торговыхъ сдѣлокъ, ни слова о страхованіи, о текущемъ счетѣ и др. Достаточно сказать, что главной торговой сдѣлкѣ, куплѣ-продажѣ, посвящена всего одна статья! Позднѣе, нѣкоторыя части торговаго уложенія подверглись коренному пересмотру.

Не смотря на эти недостатки, французское торговое уложеніе являлось въ свое время лучшимъ изъ всего, что существовало. Впрочемъ широкому распространенію его вліянія содѣйствовали не столько его личныя достоинства, сколько другія причины. Во первыхъ, какъ продуктъ новаго времени, съ новою идеей въ основаніи, онъ тѣмъ самымъ уже привлекалъ правительства, намѣренныя идти по пути реформъ, особенно при томъ стремленіи къ подражанію всему французскому, какое охватило все европейское общество въ началѣ нынѣшняго столѣтія.

Затѣмъ сознаніе выгоды единаго законодательства на возможно большемъ пространствѣ—первое требованіе, предъявляемое современнымъ экономическимъ оборотомъ, заставляло не обращать особеннаго вниманія на недостатки кодекса. Наконецъ, введенію его во многихъ странахъ способствовали арміи Наполеона. Французское торговое уложеніе получило силу закона въ королевствѣ Сардиніи и Неаполѣ, во многихъ кантонахъ Швейцаріи, въ Бельгіи, Голландіи, герцогствѣ Варшавскомъ, въ городѣ Данцигѣ. Послѣ низверженія Наполеона многія страны поспѣшили освободиться отъ навязаннаго имъ кодекса, впрочемъ не столько за его неудовлетворительность, сколько за его національность. Распростра-

неніе его вліянія дало поводъ сравнить французское торговое уложеніе съ юстиніановскимъ законодательствомъ: какъ послѣднее было рецепировано путемъ обычая въ области общегражданскаго права, такъ первое было рецепировано путемъ законодательнымъ въ сферѣ торговаго права.

3. **Германскій періодъ.** Съ половины XIX столѣтія въ исторіи торговаго законодательства произошелъ переворотъ. Роль руководителя перешла отъ Франціи къ Германіи.

Условія исторической жизни складывались для Германіи крайне неблагопріятно. Императоры болѣе увлекались широкими, но несбыточными планами созданія всемірной имперіи, чѣмъ заботились о внутреннемъ благосостояніи своего отечества. Германія страдала отъ внутреннихъ раздоровъ; то это были войны нѣсколькихъ императоровъ, то императора съ непокорными вассалами, то гуситскіе раздоры, то поголовныя возстанія крестьянъ противъ произвола своихъ господъ. Вся эта неурядица закончилась грандіозной тридцатилѣтней войною, на долго погрузившей Германію въ самый глубокій мракъ, въ то время какъ сосѣднія страны шли давно на пути прогресса. Города у верховьевъ Дуная и Рейна, начинавшіе было подъ вліяніемъ сношеній съ Италіей достигать матеріальнаго благосостоянія, снова стали падать. Въ Германіи не было ни самодѣятельности, какую мы видѣли въ итальянскихъ городахъ, ни сильной королевской власти, которая бы заботилась о торговлѣ, какъ это было во Франціи. Борьба королевской власти съ феодализмомъ привела въ Германіи къ совершенно инымъ результатамъ, чѣмъ во Франціи. Императоръ окончательно лишился власти въ пользу своихъ вассаловъ, достигшихъ полной самостоятельности. Германія представляла собою не единое государство, а конгломератъ различныхъ большихъ и малыхъ княжествъ.

Въ то же время римское право все болѣе и болѣе проникало въ суды и жизнь. Правители, видѣвшіе въ немъ опору своей власти, обратили все свое вниманіе на него, о его только существованіи и процвѣтаніи заботились. Обычаи, выработавшіеся въ торговомъ мірѣ, представляли для нихъ мало интереснаго. До конца XVIII столѣтія мы не встрѣчаемъ ни въ одномъ государствѣ, входившемъ въ составъ германской имперіи, законодательнаго памятника въ родѣ тѣхъ, какія представила Франція въ XVII вѣкѣ. Издавались лишь отдѣльные уставы и указы. Наиболѣе часто встрѣчаются век-

сельные уставы, а также конкурсные, указы о ярмаркахъ, о маклерахъ.

Только въ XVIII вѣкѣ появляются первыя попытки болѣе обширной кодификаціи. Въ 1763 году для земель, составлявшихъ въ то время Австрію, появляется Mercantil-und Wechsel-ordnung — сборникъ, содержавшій очень мало постановленій, относящихся къ частному торговому праву. Затѣмъ въ 1794 г. въ Пруссіи появился Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten, Общее земское право, въ которомъ 8 титулъ, 2 части озаглавленъ vom Bürgerstande и содержитъ купеческое право. По самому заглавію не трудно уже замѣтить, что законъ стоитъ еще вполнѣ на средневѣковой сословной почвѣ. Тотъ считается купцомъ, имѣетъ право торговать, кто принадлежитъ къ составу городского населенія и записанъ въ гильдію. Не смотря на значительное количество статей этотъ законодательный памятникъ содержитъ мало цѣнныхъ постановленій, относящихся къ частному праву. Большая часть ихъ относится къ морскому праву, о торговыхъ договорахъ ни вообще, ни въ отдѣльности нѣтъ ни слова.

Наполеону суждено было пробудить національное чувство Германцевъ. Общее несчастіе заставило наконецъ соединить свои силы, сознать общность происхожденія и интересовъ. Проектъ введенія общаго гражданскаго права потерпѣлъ пораженіе благодаря критической силѣ Савиньи. Трудно не признать, что мысль эта была слишкомъ преждевременна и едва ли бы получила удовлетворительное осуществленіе. Гражданское право во всемъ своемъ объемѣ довольно консервативно. Отношенія семейственныя, родственныя и связанный съ ними порядокъ наслѣдованія не легко поддаются волѣ законодателя. Напротивъ обязательственное право способно къ измѣненію и примѣненію къ требованіямъ жизни. Но выдѣлять его изъ общей системы гражданскаго права казалось неудобнымъ, это представлялось какъ бы разрывомъ естественно связаннаго. Между тѣмъ историческая жизнь подготовила обособленіе части обязательственнаго права подъ именемъ торговаго. Ему и слѣдовало пробивать дорогу къ сліянію германскаго права. Поднявшаяся послѣ наполеоновскихъ войнъ промышленность въ Германіи и усилившееся общеніе между отдѣльными составными частями ея настоятельно требовали уничтоженія внутреннихъ преградъ для торговаго движенія и охраненія про-

мышленности отъ внѣшней конкуренціи. Горячая пропаганда Фридриха Листа привела къ установленію таможеннаго союза.

Изъ среды таможеннаго союза раздался первый голосъ, призывавшій Германію къ объединенію въ области торговаго законодательства. Экономическіе интересы гражданъ оказались сильнѣе ревниваго эгоизма отдѣльныхъ правительствъ. Торговля не могла не страдать отъ разнообразія торговыхъ постановленій въ германскихъ государствахъ. Если мы вспомнимъ, что однихъ только вексельныхъ уставовъ въ Германіи, кромѣ французскаго, было 56, намъ станетъ понятно недовольство торговаго класса.

На первомъ же общемъ собраніи таможеннаго союза въ 1836 году представитель Виртемберга сдѣлалъ заявленіе о необходимости однообразія въ торговомъ законодательствѣ. На этотъ разъ воззваніе его осталось неуслышаннымъ; остальные представители отозвались отсутствіемъ полномочія по этому вопросу. Виртембергъ не бросилъ предпринятаго дѣла и на каждой конференціи повторялъ свое предложеніе. Въ этомъ дѣлѣ его поддерживало купечество, которое настоятельно требовало, чтобы правительства отказались отъ своей узкой сепаративной точки зрѣнія въ пользу торговыхъ интересовъ всей Германіи. Выставлялась на видъ полнѣйшая неудовлетворительность общегражданскаго права, которымъ приходилось пользоваться вмѣсто торговаго. Устарѣлость формъ, недостаточность институтовъ, несоотвѣтствіе требованіямъ современнаго торговаго оборота, трудность пользованіи при разнообразіи источниковъ,—таковы были основанія, которыя выставлялись для доказательства настоятельной необходимости кодифицированія торговаго права.

Не смотря на различныя, иногда крайне мелочныя препятствія, выставлявшіяся правительствами отдѣльныхъ государствъ, дѣло объединенія состоялось. Въ 1848 году былъ изготовленъ Вексельный Уставъ, а въ 1861 году— Общегерманское торговое уложеніе (Allgemeines deutsches Handelsgesetzbuch). Послѣднее уложеніе состоитъ изъ пяти книгъ, изъ которыхъ первая трактуетъ о торговыхъ дѣятеляхъ, вторая о торговыхъ товариществахъ, третья о двухъ особенныхъ формахъ соединенія капитала, четвертая о торговыхъ сдѣлкахъ, наконецъ пятая посвящена морской торговлѣ. Каждому государству предоставлено было вводить оба закона въ видѣ мѣстнаго права и такимъ обра-

зомъ было достигнуто, если не единое, то по крайней мѣрѣ однообразное законодательство для всей Германіи, не исключая Австріи. Однако при введеніи въ дѣйствіе новаго торговаго уложенія, нѣкоторыя государства допустили существенныя измѣненія проекта, такъ что снова явилась опасность разобщенія права, созданнаго послѣ столькихъ усилій и борьбы съ эгоистическими стремленіями. Созданіе сѣверо-германскаго союза, а потомъ Германской Имперіи во время задержало стремленіе къ видоизмѣненіямъ и поддержало единство права.

Такимъ образомъ въ Германіи получилось полное разъединеніе торговаго права отъ гражданскаго. Въ то время, какъ послѣднее осталось еще на почвѣ чисто римской, торговое право далеко уклонилось отъ него въ пониманіи природы многихъ институтовъ, какъ представительства, товарищества, далеко подвинулось на пути развитія новыхъ институтовъ, какъ коммиссіонерство, фрахтовый договоръ, создало новыя сдѣлки, установило точность и ясность въ дѣлѣ заключенія и исполненія договоровъ. Общегерманское торговое уложеніе является отрицаніемъ современнаго состоянія общегражданскаго права. Неудовлетворительность послѣдняго— главная причина появленія особаго торговаго законодательства.

Несомнѣнныя достоинства новаго уложенія, къ числу которыхъ слѣдуетъ причислить возможно полное выдѣленіе частнаго торговаго права отъ публичнаго, отдѣленіе матеріальнаго права отъ формальнаго, склонили тотчасъ общую симпатію на его сторону. Силою нравственнаго давленія начинаетъ оно вытѣснять вліяніе французскаго права. Во всѣхъ реформахъ послѣдняго времени законодатели обращаютъ вниманіе на германское торговое уложеніе. Усиленное политическое и культурное вліяніе Германіи въ настоящее время не послѣднюю роль играетъ въ дѣлѣ заимствованія. Венгерское Уложеніе представляетъ почти дословный переводъ германскаго. На почвѣ Италіи произошло первое столкновеніе германскаго права съ французскимъ и побѣда осталась на сторонѣ перваго. Недавно изданный торговый кодексъ Испаніи обнаружилъ несомнѣнное вліяніе германскаго права.

III. Обращаясь къ разсмотрѣнію историческихъ основаній торговаго права въ Россіи, мы встрѣчаемъ совершенное отсутствіе тѣхъ условій, которыя способствовали на Западѣ обособленію его и выдѣленію изъ общей системы

гражданскаго права. Россія не знала феодализма и всѣхъ тѣхъ послѣдствій, какія вызвалъ онъ въ тѣхъ странахъ, гдѣ существовалъ. Въ Россіи не было сословнаго раздробленія, борьбы между сословіями изъ за свободы и привиллегій. Напротивъ, русская исторія представляетъ единство всего гражданскаго общества. Не было ни могучихъ и непрестушныхъ замковъ, скрывавшихъ произволъ феодаловъ, ни крѣпкихъ городскихъ корпорацій, охранявшихъ горожанъ отъ этого своеволія. Между всѣми классами населенія, составлявшими русское гражданское общество средневѣковой эпохи, мы видимъ самыя пріязненныя отношенія: князья, дружинники, духовные горожане и сельчане не ведутъ ожесточенной сословной бооьбы другъ съ другомъ, а напротивъ обнаруживаютъ готовность къ взаимной помощи и содѣйствію. Князья и дружинники сами участвовали въ торговыхъ предпріятіяхъ. Церковь православная не выражала нетерпимости къ торговому промыслу, какъ это дѣлала западная, а потому торговому обороту не было необходимости скрывать свои операціи, измышлять фиктивныя сдѣлки, чтобы осуществить желаемыя, но запрещенныя. Отсюда пенятно, что въ Россіи не было основанія для появленія отдѣльныхъ правъ каждаго сословія, слѣдовательно не могло возникнуть и особое купеческое право. Гражданское законодательство Россіи развивается въ единой, нераздѣльной формѣ согласно съ характеромъ и строеніемъ того общества, котораго отношенія оно должно было регулировать. Нельзя не обратить вниманія на то обстоятельство, что въ русской исторіи весьма слабо выразилось отличіе торговли, какъ посредничества между производителями и потребителями, отъ простой продажи продуктовъ производства. Это смѣшеніе, представляющее противоположность рѣзкому различію въ средніе вѣка торговой промышленности отъ другихъ ея видовъ, которое выступило благодаря корпоративнымъ учрежденіямъ, это смѣшеніе сохранилось, какъ извѣстно, до послѣдняго времени и проявилось въ положеніи о пошлинахъ за право торговли и другихъ промысловъ. Самая торговля Россіи не могла представлять такого значенія, какое она имѣла на Западѣ, особенно въ Италіи и сѣверной Германіи, именно вслѣдствіе отсутствія морской береговой линіи. Да и вообще географическія и этнографическія условія были противъ торговли. Силы русской земли должны были направиться болѣе противъ внѣшней борьбы, внѣшнихъ враговъ, каковыми были половцы, татары, а позднѣе западные

сосѣди. Если встрѣчаются иногда мѣстности и времена болѣе благопріятныя для развитія торговли—и торговый оборотъ проявляетъ свое вліяніе на юридическія отношенія, то особыя вызванныя имъ нормы находятъ себѣ мѣсто въ общихъ законодательныхъ памятникахъ, а не обособляются въ отдѣльныя системы. Таковы напр. постановленія о займѣ и поклажѣ въ Русской Правдѣ, Псковской Судной грамотѣ.

Перенесеніе центра политической жизни съ юга на сѣверъ, возникновеніе московскаго государства еще менѣе способствовало развитію торговли. Прежде всего Россія лишилась того единственнаго торговаго пути, который лежалъ между балтійскимъ и чернымъ моремъ и гдѣ находились такіе богатые торговые города, какъ Кіевъ и Новгородъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ государство отдалилось отъ запада и врѣзалось въ средину грубаго финнскаго населенія. Но главное обстоятельство, которое не допустило обособленія торговаго класса и созданія особаго купеческаго права, было внутреннее состояніе русскаго государства, которое должно было напрягать всѣ свои силы, чтобы сохранить, отстоять свою политическую независимость. Сообразно этой задачѣ формируется весь политическій строй московскаго общества. Въ немъ нѣтъ мѣста для автономіи, все и всѣ должны подчиниться единой верховной власти, которая одна была способна собрать населеніе, скрѣпить его связь и дать ему прочную политическую организацію. Въ этомъ отношеніи все населеніе представляло собою однообразную массу, служившую государю, какъ представителю идеи государственности. Единственное различіе заключалось въ характерѣ службы. Дворянство отправляло свою обязанность личнымъ военнымъ трудомъ и долго еще, до конца восемьнадцатаго столѣтія поддерживалась идея о служебномъ назначеніи дворянскаго класса. Городской классъ, занимавшійся преимущественно торговлею и ремеслами, несъ на себѣ не менѣе тяжелыя повинности. Кромѣ постоянныхъ денежныхъ взносовъ, имущественныхъ пожертвованій на общее дѣло, торговые люди являлись настоящими чиновниками, исполняли различныя налагаемыя на нихъ обязанности административнаго характера, они содѣйствовали сбору податей и торговыхъ пошлинъ, осматривали привозимые иностранцами товары, нерѣдко занимались продажею государевыхъ товаровъ и др. Такое же отношеніе къ государству было и со стороны сельскаго населенія. Соединенными усиліями всѣхъ этихъ

общественныхъ классовъ удалось охранить московское государство отъ внѣшнихъ и внутреннихъ опасностей. Такое однообразіе населенія отразилось и на законодательныхъ памятникахъ московскаго періода. Судебники Ивана III и Ивана IV являются общими законами для всѣхъ классовъ общества. Судъ и матеріальное право одинаковы какъ для бояръ, такъ и для купцовъ, крестьянъ, служилыхъ и неслужилыхъ людей. Новоторговый уставъ 1667 года не содержитъ вовсе нормъ частнаго права, а лишь полицейскія и финансовыя постановленія.

Со второй половины XVII вѣка подъ вліяніемъ лицъ знакомыхъ съ западными порядками проявляется мысль организаціи торговаго класса на автономныхъ началахъ. Но попытки эти встрѣчаютъ отпоръ со стороны всего общества. Само купечество оказалось совершенно неспособнымъ къ самоуправленію, что́ оно и доказало блистательно въ XVIII столѣтіи. Желаніе дать русскому купечеству западноевропейскую организацію особенно сильно выразилось въ представителѣ западничества—Петрѣ I. Не смотря на всѣ его усилія, недоставало историческихъ данныхъ для успѣшнаго осуществленія его намѣренія. Интересное явленіе. Настаивая на самоуправленіи купечества, предоставляя ему право собственнаго суда, законодатель однако обязывалъ послѣдній руководиться уставами, указами и т. п. нормами общаго права. Эта идея проходитъ сквозь всѣ реформы XVIII вѣка, относившіяся къ купеческому классу, такъ что, когда при Екатеринѣ II окончательно восторжествовала сословная юрисдикція, законодатель все же продолжалъ настаивать на томъ, чтобы спеціальные суды руководствовались общимъ правомъ, на сколько оно выражалось въ уложеніяхъ, уставахъ, указахъ. Такая законодательная политика, сооершенно впрочемъ согласная съ историческимъ духомъ русскаго права, преграждала путь возникновенію и развитію обычнаго торговаго права, игравшаго такую значительную роль на Западѣ Европы.

Эта идея единства частнаго права сохранилась и въ сводѣ законовъ и таково было дѣйствительно намѣреніе гр. Сперанскаго, который понималъ подъ гражданскими законами все то, что на Западѣ содержится въ гражданскомъ и торговомъ уложеніяхъ. Между тѣмъ среди западноевропейскихъ ученыхъ весьма распространено мнѣніе о существованіи въ Россіи особаго торговаго права, источникомъ котораго указываютъ 2 ч.

XI тома. При ближайшемъ разсмотрѣніи этой части нашего свода, какою она представлялась до послѣдняго времени, мы видимъ, что она содержала въ весьма значительной степени полицейскія и финансовыя постановленія о торговлѣ, совершенно согласно съ ново-торговымъ уставомъ Алексѣя Михайловича. Подобному воззрѣнію на нашъ торговый Уставъ могли мѣшать включенные въ него уставы вексельный, торговой несостоятельности, торговаго судоустройства и судопроизводства. Редакція 2 ч. XI т., какою она представляется въ изданіи 1887 года, вполнѣ подтверждаетъ наше воззрѣніе. Всѣ указанные уставы обособлены, постановленія финансовые и полицейскія исключены и подъ заглавіемъ торговаго устава оказалось лишь морское право съ присоединеніемъ нѣкоторыхъ опредѣленій, касающихся отношеній между хозяиномъ и прикащикомъ и товарищами. Такимъ образомъ мы вправѣ въ настоящее время утверждать, что въ русскомъ законодательствѣ не существуетъ раздѣленія частнаго права на общегражданское и торговое. Существуютъ только отдѣльные уставы, касающіеся частныхъ отношеній между торгующими, не исключающіе примѣненія нормъ общаго гражданскаго права.

§ 7.

Современное состояніе торговаго законодательства.

Мы разсмотрѣли состояніе торговаго законодательства во Франціи и Германіи. Въ другихъ государствахъ Западной Европы торговое право основывается отчасти на тѣхъ же историческихъ началахъ, какія были указаны по отношенію къ этимъ двумъ странамъ, отчасти въ этомъ вопросѣ значительную роль играетъ подражательность. Мысль о самостоятельной кодификаціи торговаго права распространилась по Европѣ вмѣстѣ съ другими французскими идеями. Первоначально образцомъ для законодательныхъ работъ служило французское торговое уложеніе, а потомъ со второй половины настоящаго столѣтія его вліяніе было вытѣснено гражданскимъ законодательствомъ. Согласно съ этимъ обстоятельствомъ всѣ госу-

---

Литература: Borchardt, Die geltenden Handelsgesetze des Erdballs, V томовъ, 1884—1887.

дарства Западной Европы по отношенію къ торговому законодательству могутъ быть раздѣлены на три категоріи: a) одни изъ нихъ придерживаются болѣе или менѣе близко французскаго образца и представляютъ французскій типъ; b) другіе слѣдовали и брали въ основаніе начала германскаго уложенія и принадлежатъ къ германскому типу; наконецъ c) государства, не имѣющія самостоятельнаго торговаго права, отдѣльнаго отъ общей системы гражданскаго права. Разсмотримъ каждую изъ этихъ группъ.

I. Къ первой категоріи относятся: Португалія, Бельгія, Голландія, Греція, Турція, Румынія, Сербія.

1) Торговое уложеніе Португаліи было обнародовано 18 сентября 1833 года и вступило въ силу 14 января 1834 года. По количеству статей превосходитъ всѣ прочія законодательства. Въ основаніи его лежатъ довольно различные по характеру источники: code de commerce, прусское земское право и испанское торговое уложеніе. Въ понятіи о купцѣ португальское уложеніе стоитъ еще на средневѣковой точкѣ зрѣнія, объявляя купцомъ лице записанное въ регистрѣ.

2) Бельгійское торговое уложеніе, бывшее первоначально точнымъ воспроизведеніемъ code de commerce, подверглось коренному пересмотру въ 1872 году, но весь матеріалъ не былъ приведенъ въ систему и теперь оно представляетъ безформенную массу.

3) Голландское уложеніе, Wetboek van Koophandel, обнародованное отдѣльными книгами, вступило въ силу съ 1 октября 1838 года. Оно весьма точно придерживается французскаго образца, раздѣляясь подобно послѣднему, на четыре книги. Впрочемъ четвертая книга потеряла силу, потому что въ 1817 году торговые суды уничтожены въ Голландіи. Оно же дѣйствуетъ и въ герцогствѣ Лимбургскомъ съ 1 января 1842 года.

4) Почти дословный переводъ code de commerce представляетъ торговое уложеніе Греціи, вступившее въ силу съ 1 мая 1835 года и распространенное 21 марта 1866 года на Іоническіе острова. Нѣкоторое измѣненіе потерпѣла книга III вслѣдствіе изданія 15 декабря 1878 конкурскаго устава.

5) Турція въ 1850 году также стала на сторону французскаго права. Впрочемъ въ настоящее время сохранились только двѣ книги. Морское право регулировано закономъ 1864 года, а торговое судопроизводство—закономъ 1862 года. Это уложеніе дѣйствуетъ и въ Болгаріи.

6) Въ Сербіи съ 25 января 1860 года дѣйствуетъ торговое уложеніе главнымъ образомъ основанное на французскомъ правѣ.

7) Въ королевствѣ Румынскомъ съ 10 декабря 1863 дѣйствуетъ торговое уложеніе, первоначально получившее силу съ 1 января 1841 года только въ Валахіи.

Такова область дѣйствія французскаго права въ настоящее время. Прежде она была шире, но нѣкоторыя части ея завоеваны германскимъ правомъ.

II. Государства, въ которыхъ дѣйствуетъ германское торговое уложеніе, кромѣ Германской Имперіи, слѣдующія:

1) Австрія принимала вмѣстѣ съ Пруссіей самое энергическое участіе въ созданіи Германскаго торговаго уложенія. Съ 1 января 1863 года оно вступило въ дѣйствіе во всѣхъ земляхъ цислейтанской части имперіи. Впрочемъ пятая книга, касающаяся морской торговли, не получила силы вмѣстѣ съ другими, а потому тамъ дѣйствуетъ прежнее морское право. Въ Босніи и Герцоговинѣ, находящихся подъ управленіемъ Австріи, съ 1 ноября 1883 дѣйствуетъ новое уложеніе, основанное на германскомъ же правѣ.

2) Венгрія, какъ сознающая себя самостоятельною частью въ имперіи, пользуется въ настоящее время особомъ уложеніемъ. Однако не всегда было такъ. Первоначально она пользовалась собственнымъ торговымъ правомъ на основаніи закона 1838—1840 годовъ. Послѣ событій 1848 года усмиренная Венгрія принуждена была принять австрійское право, но, съ возвращеніемъ прежняго значенія, Венгрія съ 1861 года снова вернулась къ своему прежнему праву. Національная предубѣжденность не позволила ей слѣдовать примѣру Австріи и принять германское торговое уложеніе. Однако сознаніе необходимости реформы прежняго права побудило Венгрію къ созданію собственнаго торговаго уложенія, обнародованнаго 16 мая 1875 года и вексельнаго устава, утвержденнаго 5 іюня 1876 года. Оба законодательныхъ произведенія весьма близки по содержанію къ германскому праву. Съ 1 января 1880 года это торговое уложеніе вступило въ дѣйствіе въ Кроаціи, Славоніи и Военной границѣ.

3) До 1865 года въ Италіи дѣйствовали въ различныхъ частяхъ разныя постановленія, но преимущественно Code de commerce. Со времени объединенія явилась идея созданія общаго для всей Италіи гражданскаго и торговаго права. По

отношенію къ послѣднему теорія признала уже преимущества германскаго права передъ французскимъ. Однако, какъ это было впослѣдствіи признано однимъ изъ членовъ законодательной коммиссіи, Манчини, враждебное настроеніе общественнаго мнѣнія противъ Германіи не позволило обратиться къ ея законодательству. Потому изъ уваженія къ сардинскому дому Италія приняла 25 іюня 1865 года сардинскій кодексъ 1842 года, большею частью точно воспроизведшій постановленія французскаго права. Съ семидесятыхъ годовъ въ общественномъ мнѣніи образовался нѣкоторый поворотъ, давшій возможность положить въ основаніе новыхъ проектовъ начала германскаго права. Результатомъ тринадцатилѣтнихъ подготовительныхъ работъ 31 октября 1882 года явился Codice di Commercio del Regno d'Italia, вступившій въ силу 1 января 1883 года. Несомнѣнно, что итальянское уложеніе является лучшимъ памятникомъ торговаго законодательства по полнотѣ, ясности, систематичности. Отступленіемъ въ сторону французской системы представляется книга III, содержащая конкурское право.

4) Въ Испаніи 30 мая 1829 года было обнародовано торговое уложеніе, вступившее въ силу съ 1 января 1830 года. Уложеніе это, хотя близко примыкавшее къ французскому типу, требовало, какъ и современный португальскій кодексъ, для правоспособности купца занесенія его въ особый регистръ. Въ дополненіе къ уложенію 24 іюля 1830 года изданъ былъ уставъ торговаго судопроизводства. Затѣмъ издавались отдѣльные законы, касавшіеся торговаго права: о товариществахъ, биржахъ, желѣзныхъ дорогахъ, страхованіи. Революціонное движеніе 1868 года не осталось безъ вліянія на торговыя отношенія. Таможенныя пошлины были частью уничтожены, частью ослаблены, занятіе маклера было разрѣшено каждому, признана была свобода промысловъ и торговли, свобода промышленныхъ ассоціацій. Въ связи съ общимъ направленіемъ времени, торговые суды, какъ сословные, были уничтожены закономъ 6 декабря 1868 года, съ чѣмъ вмѣстѣ потеряла значеніе пятая книга уложенія. Затѣмъ снова продолжалась система изданія отдѣльныхъ законовъ, пока въ семидесятыхъ годахъ не учреждена была коммиссія для пересмотра всего торговаго законодательства. 18 марта 1882 года проектъ былъ предложенъ на разсмотрѣніе кортесовъ, а 22 августа 1885 года проектъ получилъ утвержденіе и съ 1 января 1886 года всту-

пилъ въ силу въ Испаніи и прилежащихъ островахъ. Закономъ 18 января 1886 года дѣйствіе новаго уложенія распространено на острова Кубу и Порторико.

III. Остается указать тѣ страны, которыя не обладаютъ, особымъ торговымъ правомъ, выдѣляющимся изъ общей системы гражданскаго права. Это страны расположенныя на окраинахъ Европы и удаленныя нѣсколько отъ центра континентальной жизни. Эти страны—Англія, Данія, Швеція, Норвегія, страны, въ которыхъ римское право не нашло себѣ мѣста. Къ этой же группѣ слѣдуетъ причислить Россію. Въ послѣднее время къ этой категоріи присоединилась Швейцарія, отказавшаяся отъ дуализма частнаго права.

1) Не смотря на оживленную кодификаціонную дѣятельность, какую обнаруживаетъ въ настоящее время континентальная Европа, Англія продолжаетъ оставаться страною обычнаго права (common law). Только въ послѣднее время Англія оказалась принужденной сдѣлать уступки общему увлеченію и потребностямъ усложненнаго оборота и издаетъ отдѣльные законы, въ томъ числѣ торговые, какъ напр. уставы вексельный и банкротскій, вступившіе въ силу съ 1 января 1883 года. Но раздѣленіе частнаго права на общегражданское и торговое не установилось въ жизни, нѣтъ ни особыхъ исключительныхъ торговыхъ нормъ, ни особой системы торговаго права. Въ Ирландіи англійское обычное право принято вполнѣ и отчасти статутное, напротивъ въ Шотландіи оно не нашло мѣста и она пользуется собственнымъ обычнымъ правомъ. Въ одинаковомъ положеніи съ Англіей находятся и Соединенные Штаты Сѣверной Америки, перенесшіе на новую почву обычное право бывшей метрополіи.

2) Скандинавскіе государства, Швеція и Норвегія, а также Данія до сихъ поръ не имѣютъ особыхъ торговыхъ кодексовъ, а только отдѣльные законы, относящіеся къ торговлѣ. Въ общемъ торговое право этихъ государствъ основывается на старыхъ гражданскихъ уложеніяхъ XVII и XVIII вѣковъ. Впрочемъ въ послѣднее время въ Даніи подготовляется торговое уложеніе и даже была поднята мысль о созданіи общаго для всѣхъ трехъ государствъ торговаго кодекса.

3) Интересное явленіе представляетъ Швейцарія, которая первая изъ европейскихъ странъ рѣшилась идти по пути объединенія частнаго права и возстановленія его единства

Подъ вліяніемъ общаго увлеченія и Швейцарія имѣла прежде въ виду созданіе общаго всѣмъ кантонамъ торговаго права, именно въ 1857 году былъ опубликованъ проектъ вексельнаго устава, въ 1864—проектъ торговаго уложенія и наконецъ въ семидесятыхъ годахъ появился рядъ проектовъ общаго обязательственнаго права со включеніемъ торговаго, которые завершились появленіемъ закона 14 іюня 1881 года, касающагося всего обязательственнаго права и вступившаго въ силу съ 1 января 1883 года. Такимъ путемъ законодательная мысль все болѣе обобщалась—достойный образецъ для прочихъ государствъ. Законодатель самъ объясняетъ причину объединенія права тенденціей, заключающейся въ демократическихъ учрежденіяхъ Швейцаріи и демократическимъ образомъ мыслей самого швейцарскаго народа, благодаря которымъ сословныя отличія являются несовмѣстными съ требованіями жизни. Однако едва ли демократическія убѣжденія играютъ въ этомъ вопросѣ существенную роль. Объединеніе права, обобщеніе его началъ должно быть руководящею задачею законодательной политики всякаго правительства, независимо отъ образа правленія и склада политическаго образа мыслей гражданъ.

§ 8.

Обзоръ литературы торговаго права.

Литература торговаго права должна была естественно слѣдовать за развитіемъ самаго права. Какъ мы уже видѣли, торговое право возникло въ городахъ Италіи и соотвѣтственно этому первые труды по указанной отрасли правовѣденія появляются въ Италіи. Прежде всего вопроса о торговлѣ и вытекающихъ изъ нея юридическихъ отношеніяхъ коснулись теологи и канонисты, изслѣдовавшіе предметъ главнымъ образомъ съ точки зрѣнія каноническаго права. Только съ половины XVI вѣка появляется спеціальная юридическая литература по торговому праву. Въ 1550 году юрисконсультъ города Анконы Benvenutus Stracchа издалъ сочиненіе подъ заглавіемъ „De mercatura seu mercatore“. Разсмотрѣвъ общія понятія о торговлѣ и купцахъ, авторъ переходитъ къ разсмотрѣнію юридическаго положенія торговыхъ лицъ, затѣмъ къ ученію о торговыхъ сдѣлкахъ, которое является самымъ скуднымъ отдѣломъ вслѣдствіе малой развитости торговыхъ отношеній,

далѣе слѣдуетъ морское право, ученіе о несостоятельности и наконецъ процессъ въ торговыхъ дѣлахъ. Система автора весьма близко подходитъ къ принятой въ настоящее время при изложеніи торговаго права. Судя по предисловію, главнымъ мотивомъ, побудившимъ автора предпринять свой трудъ, является желаніе ознакомить свѣтъ съ правомъ города Анконы, возбуждавшимъ общее удивленіе. Авторъ находится въ значительной степени подъ вліяніемъ канонической права, считаетъ своею обязанностью постоянно оправдывать торговлю и торговцевъ въ глазахъ церкви. Въ 1618 году вышло сочиненіе подъ заглавіемъ Tractatus de commerciis et cambiis, авторомъ котораго является юрисконсультъ города Рима Sigismundus Scaccia. Произведеніе это уступаетъ первому по систематичности и притомъ посвящено преимущественно вопросу о векселяхъ. И этотъ авторъ, подобно предъидущему, находится подъ сильнымъ вліяніемъ церковныхъ воззрѣній. Начало сочиненія занято вопросомъ an commercia sint regulariter prohibita. Нельзя не указать сочиненія генуэзца Raphael de Turri, Tractatus de cambiis, вышедшее въ 1661 году. Самое заглавіе указываетъ на спеціальность изслѣдуемаго предмета, но авторъ при случаѣ касается и многихъ другихъ вопросовъ торговаго права. Отъ указанныхъ авторовъ онъ отличается большею независимостью отъ церковнаго вліянія и свободою сужденій. Въ 1670 году флорентинецъ Ansaldus de Ansaldis издалъ Discursus legales de commercio et mercatura. Трудъ этотъ основанъ почти исключительно на судебной практикѣ, представляетъ собою обобщеніе судебныхъ рѣшеній. Оно легло въ основаніе одного изъ лучшихъ произведеній старой италіанской литературы, Discursus legales de commercio, 1707 года, въ 2 томахъ, авторомъ котораго является генуэзецъ Josephus Maria Laurentius de Casaregis, аудиторъ флорентійскаго суда. Это вмѣстѣ съ тѣмъ послѣднее произведеніе италіанской литературы,—въ теченіе всего XVIII и XIX вѣка до второй его половины торговое право не обогатилось ни однимъ подобнымъ трудомъ. Вліяніе указанныхъ авторовъ было весьма значительно и выходило далеко за предѣлы Италіи. Въ настоящее время значеніе ихъ конечно чисто историческое и съ этой стороны они представляютъ большой интересъ.

Мы видѣли, какъ торговый авторитетъ Италіи перешелъ въ XVII вѣкѣ къ Франціи, которая привлекла общее вни-

маніе изданіемъ двухъ кодексовъ, торговаго и морского. Появленіе этихъ законодательныхъ памятниковъ не замедлило вызвать научные труды, направленные на разъясненіе законовъ и, согласно съ духомъ французской юриспруденціи, выразившіяся въ формѣ комментаріевъ. Но предварительно слѣдуетъ упомянуть о сочиненіи составителя или по крайней мѣрѣ оказавшаго сильное вліяніе на торговый кодексъ 1673 года—Jaques Savary, автора Le parfait négociant (1675 г.). Сочиненіе это не чисто юридическое, оно охватываетъ вообще все ученіе о торговлѣ, въ томъ числѣ и торговое право. Значеніемъ своимъ среди юристовъ произведеніе обязано близкому отношенію его автора къ коммиссіи, составлявшей Ordonnance de commerce. Во всякомъ случаѣ оно выдержало нѣсколько изданій и распространилось за границею Франціи. Изъ комментаторовъ Кодекса 1673 года слѣдуетъ указать Jousse, Nouveau commentaire sur l' ordonnance de commerce. Сочиненіе это, не смотря на ясность и легкость изложенія отличается поверхносностью, а потому не пользуется особеннымъ уваженіемъ у французовъ. Другіе авторы предпочитали избирать отдѣльные вопросы для комментированія. Въ этомъ отношеніи вексель нашелъ себѣ достойнаго истолкователя въ Dupuy de la Serra, сочиненіе котораго, озаглавленное L'art des lettres de changes, вышло въ 1693 году и было переведено на нѣсколько языковъ, а позднѣе ту же работу предпринялъ извѣстный французскій юристъ прошлаго столѣтія Pothier въ сочиненіи Traité du contrat de change. Тотъ же Потье занялся и отдѣломъ о товариществахъ. Второй кодексъ, морской, нашелъ себѣ двухъ достойныхъ комментаторовъ въ лицѣ Valin, автора Nouveau commentaire sur l' ordonnance de la marine въ 2 томахъ, 1760 года и Emérigon, марсельскаго адвоката, издавшаго въ 1784 году Traité des assurances et des contrats á la grosse.

Естественно было ожидать, что появленіе французскаго торговаго уложенія 1808 года не останется безъ вліянія на литературу. Дѣйствительно съ этого времени начинается самая блестящая пора французской литературы до изданія германскаго торговаго уложенія, вызвавшаго германскія ученыя силы на состязаніе съ французскими. Рѣдко кому изъ юристовъ пришлось пользоваться такою славою и общеевропейскою извѣстностью, какъ Pardessus, автору Cours de droit commercial, появившагося въ 5 томахъ въ 1814—1817 годахъ,

Можетъ быть его успѣху содѣйствовало торжество буржуазныхъ принциповъ во французскомъ обществѣ. Въ короткій промежутокъ времени сочиненіе выдержало нѣсколько изданій. Послѣднее изданіе, шестое, вышло уже по смерти автора, въ передѣлкѣ Розьера. Издано оно въ 4 томахъ, причемъ выпущены подробный указатель литературы по торговому праву, а также бывшее въ прежнихъ изданіяхъ Discours sur l' origine et le progrès de la législation et de la jurispuudence commerciale. Собственно ради Пардессю учреждена была впервые въ Парижѣ кафедра торговаго права. Кромѣ указаннаго произведенія, отличающагося вмѣстѣ и легкостью и научностью изложенія, Пардессю предпринялъ капитальный трудъ собранія торговыхъ законовъ въ ихъ исторической послѣдовательности, который и выразился въ его Collections des lois maritimes. Затѣмъ слѣдуетъ обратить вниманіе на комментарій Vincens, Exposition raisonnée de la législation commerciale, въ 3 томахъ, 1821 года, трудъ отличающійся солидностью и критическимъ отношеніемъ автора къ французскому законодательству. Далѣе Frémery Etudes de droit commercial ou du droit fondé par la coutume universelle des commerçans, 1833 года, цѣнность его заключается въ историческихъ справкахъ, даваемыхъ авторомъ по многимъ важнѣйшимъ вопросамъ.

Сороковые годы, можетъ быть въ связи съ новымъ официальнымъ изданіемъ торговаго уложенія (1841 г.) возбуждаютъ научныя силы коммерсіалистовъ. Въ 1846 году вышелъ первый томъ сочиненія обѣщавшаго весьма много, именно Traité de droit commercial, авторомъ котораго является Molinier. Изложеніе не смотря на нѣкоторую тяжеловѣсность слога, отличается систематичностью, особенно въ отдѣлѣ о торговыхъ дѣйствіяхъ. Въ началѣ помѣщено большое историческое введеніе (187 страницъ), значеніе котораго однако преувеличено, потому что авторъ удѣляетъ болѣе вниманія исторіи торговли, чѣмъ торговаго права. Сочиненіе это къ сожалѣнію не окончено, оно оканчивается ученіемъ о товариществахъ. Съ 1840 года стала выходить монографическая работа Delamarre et Lepoitvin подъ заглавіемъ Traité du contrat de comission et des obligations conventionels en matière de commerce. Такъ какъ авторы коснулись въ этой работѣ многихъ другихъ предметовъ торговаго права, то они рѣшились, нѣсколько передѣлавъ ее, издать въ 1861 году подъ заглавіемъ Traité theo-

rétique et pratique de droit commercial, въ 6 томахъ. Авторы обнаруживаютъ стремленіе отстоять научную самостоятельность торговаго права, его независимость отъ гражданскаго права, что̀ приводитъ ихъ нерѣдко къ выводамъ, которые вызываютъ протесты со стороны современной французской литературы. Въ самомъ началѣ тѣхъ же сороковыхъ годовъ появилось сочиненіе оригинальное по плану и возбудившее всеобщее вниманіе со стороны науки. Это Masse, Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil. Послѣднее изданіе этого прекраснаго труда относится къ 1873 году, въ 4 томахъ. Въ противоположность указаннымъ только что коммерціалистамъ авторъ старается водворить единство и тѣсную зависимость между гражданскимъ и торговымъ правомъ. Это весьма интересное произведеніе не можетъ быть однако отнесено къ учебной литературѣ, именно вслѣдствіе особенности своего плана. Наконецъ къ тому же періоду разцвѣта принадлежитъ произведеніе Bravards—Veyrières, Traité de droit commercial, изданное послѣ смерти автора ученикомъ его Дэманжа въ 6 томахъ, въ 1862—68 годахъ. Этотъ прекрасный трудъ замѣнилъ сочиненіе Пардессю, успѣвшее значительно устарѣть благодаря многимъ законодательнымъ измѣненіямъ, произведеннымъ съ того времени. Тому же автору принадлежитъ Manuel du droit commercial (посл. изд. 1868 г.),—нѣчто среднее между систематическимъ учебникомъ и краткимъ комментаріемъ. Оно интересно историческимъ сопоставленіемъ текста законовъ въ послѣдовательномъ ихъ измѣненіи.

Со второй половины настоящаго столѣтія, какъ мы уже говорили, германская литература одерживаетъ верхъ надъ французской и становится предметомъ изученія для всѣхъ странъ. До изданія вексельнаго и торговаго уложеній нѣмецкая литература представляетъ всего три—четыре произведенія. Правда въ XVII вѣкѣ мы встрѣчаемъ сочиненіе Marquardt Tractatus politico-juridicus de jure mercatorum et commerciorum singulari (1662 г.), но оно примыкаетъ вполнѣ къ итальянской литературѣ того времени. Собственно германская спеціальная литература торговаго права начинается на рубежѣ прошлаго и новаго столѣтія. Первымъ германскимъ коммерціалистомъ, сочиненіе котораго пользовалось большимъ распространеніемъ между соотечественниками, былъ геттингенскій профессоръ Martens, авторъ Grundriss des Handels-

rechts, insbesondere des Wechsel und Seerecht, 1797 года; большая часть сочиненія, какъ это можно судить и по заглавію, посвящена вексельному и морскому праву, а собственно торговому изъ 238 §§ авторъ удѣлилъ только 52, да и тѣ носятъ характеръ введенія. Сочиненіе Мартенса оказало вліяніе на лекціи, читанныя въ Геттингенѣ между 1814—1817 годами профессоромъ Heise и изданныя лишь послѣ его смерти въ 1858 году подъ заглавіемъ Handelsrecht. Его лекціи, за недостаткомъ печатной литературы, были въ большомъ ходу въ свое время. Автора можно упрекнуть за то, что онъ слишкомъ много мѣста удѣляетъ публичному праву. Подъ сильнымъ вліяніемъ французской литературы написано произведеніе Bender Grundsätze des deutschen Handlungsrechts (1824—28 гг.) въ 2 томахъ, изъ которыхъ первый посвященъ торговому праву, а второй—вексельному. Затѣмъ слѣдуетъ указать обширное сочиненіе Pöhls, Darstellung des gemeinen deutschen und hamburgischen Handelsrechts, въ 4 томахъ (1828—1842 гг.), содержащее не только торговое право, но и вексельное, морское, страховое, акціонерное, все въ отдѣльномъ изложеніи. Классическимъ произведеніемъ этого періода является Handelsrecht, вышедшее въ 2 томахъ въ 1841—47 годахъ, авторъ котораго Thöl (ум. 1884 г.) былъ профессоромъ въ Геттингенѣ. Сочиненіе это, по признанію германскихъ коммерсіалистовъ, составило эпоху въ литературѣ юридической. Выдающіеся труды представителей національной германской школы охватили торговое право въ общую систему нѣмецкаго частнаго права. Чрезвычайно удачная попытка Тёля самостоятельно изложить торговое право обезпечила за послѣднимъ его независимое положеніе. Авторъ отличается замѣчательною способностью юридическаго анализа, необыкновенною логичностью выводовъ, рѣзкимъ очертаніемъ выставляемыхъ понятій, вообще авторъ является лучшимъ представителемъ такъ называемой юридической техники. Нельзя однако не упрекнуть автора за слишкомъ большую привязанность къ римскому праву. Первый томъ содержитъ собственно торговое право, второй—вексельное. Сочиненіе это, служащее до сихъ поръ однимъ изъ лучшихъ произведеній учебной литературы, выдержало много изданій, причемъ, начиная съ 1875 года, авторъ совершенно передѣлалъ содержаніе своего труда, согласно происшедшимъ измѣненіямъ въ германскомъ законодательствѣ, именно вслѣдствіе изданія тор-

говаго уложенія, отчего сочиненіе приняло совершенно иной видъ, сохранивъ конечно всѣ тѣ достоинства, какія были въ зависимости отъ личности автора. Послѣднее изданіе сочиненія Тёля относится: первый томъ къ 1879 году, второй, содержащій вексельное право, къ 1878 году, наконецъ въ 1880 году къ нимъ присоединился небольшой томъ подъ заглавіемъ Transportgewerbe. Къ литературѣ перваго періода принадлежитъ еще Brinckmann, Lehrbuch des Handelsrechts, 1850—1857 гг., продолженіе котораго взялъ на себя Эндеманнъ (1860 г.) Бринкмана нельзя не упрекнуть за то, что онъ слишкомъ разбрасывается между мѣстными законодательствами и избѣгаетъ обобщеній, что крайне ослабляетъ значеніе его труда.

Съ изданіемъ германскаго торговаго уложенія начинается въ шестидесятыхъ годахъ разцвѣтъ германской литературы, достигшій въ послѣднее время высшей ступени. Кромѣ указаннаго выше Тёля, сочиненіе котораго въ послѣднихъ изданіяхъ принадлежитъ къ новѣйшей литературѣ, сюда относится Gad, Handbuch des allgemeinen deutschen Handelsrechts, 1863 года; недостатокъ этого труда заключается въ недостаточной систематичности, авторъ старается выражаться кратко, но это обстоятельство нерѣдко приводитъ къ неясности мысли. Далѣе Auerbach Das neue Handelsgesetz systematisch dargestellt, 1863—1865 годовъ. Къ этому же времени относится сочиненіе, отличающееся необыкновенною легкостью изложенія, иногда переступающей требуемыя границы, это—Wächter, Das Handelsrecht nach dem allg. deutsch. Handelsgesetzbuch, въ 2 частяхъ, 1865—66 гг. Авторъ намѣренно избѣгаетъ научнаго анализа юридическихъ институтовъ. Автора можно упрекнуть за то, что такъ строго держится системы кодекса, что произведеніе его подходитъ къ комментарію, вслѣдствіе той же системы авторъ не касается тѣхъ институтовъ, которые не нашли себѣ мѣста въ уложеніи. Послѣднее изданіе этого сочиненія принадлежитъ 1885—1886 гг.

Классическимъ произведеніемъ новаго періода является сочиненіе берлинскаго профессора Goldschmidt'a Handbuch des Handelsrechts. Сочиненіе это, далеко не оконченное, появилось въ первомъ изданіи въ 1864—68 годахъ; второе изданіе относится: I томъ въ 2 выпускахъ къ 1874—75 и II томъ въ 1 выпускѣ—къ 1883 году. Первый томъ содержитъ замѣчательное историческое введеніе, особенно во второмъ

его изданіи, затѣмъ ученіе объ основныхъ понятіяхъ торговаго права, именно о торговыхъ дѣйствіяхъ и купцѣ, гдѣ авторъ обнаруживаетъ замѣчательную критическую способность, его система торговыхъ дѣйствій обнаруживаетъ въ немъ основательныя познанія экономическія и историческія и послужила образцомъ для германскихъ ученыхъ. Въ первомъ же томѣ заключается ученіе объ источникахъ права. Второй томъ посвященъ ученію о товарѣ. Авторъ даетъ обширныя литературныя указанія по каждому вопросу и притомъ относящіяся не только къ германской юриспруденціи. но и французской, италіанской, англійской и др. Самое сочиненіе отличается сравнительнымъ характеромъ; излагая въ текстѣ германское право, авторъ даетъ подробныя указанія въ примѣчаніяхъ на другія законодательства.

Что касается собственно учебной литературы, т. е. сочиненій способныхъ дать ясное и основательное понятіе о предметѣ во всемъ его объемѣ, не затрудняя излишними подробностями, въ этомъ отношеніи лучшимъ слѣдуетъ признать Endemann, Das deutsche Handelsrecht, 1865 года. Изложеніе отличается систематичностью и изящностью. Въ научномъ отношеніи оно замѣчательно, какъ попытка построить ученіе о торговомъ правѣ на экономическихъ основаніяхъ, что̀ несомнѣнно автору удалось, хотя вызвало рѣзкія возраженія со стороны большинства германскихъ коммерсіалистовъ. Сочиненіе пополнено и приведено еще болѣе въ систему въ послѣднемъ изданіи 1887 года.

Семидесятые годы представляютъ нѣкоторый перерывъ въ развитіи германской литературы, ничего новаго въ это время не появилось. Восьмидесятые годы снова обогащаются. Прежде всего подъ редакціею того же Эндемана, профессора боннскаго университета, при содѣйствіи 20 лицъ, профессоровъ и практиковъ, создано громадное произведеніе Handbuch des deutschen Handels,—See—und Wechselrecht, 1881—1885 гг. въ 4 большихъ томахъ. Собственно говоря, оно представляетъ совокупность монографій, написанныхъ спеціалистами по каждому отдѣлу и соединенныхъ въ одну систему. Но богатство собраннаго матеріала дѣлаетъ это произведеніе весьма полезнымъ только при болѣе подробномъ ознакомленіи съ торговымъ правомъ. Въ началѣ восьмидесятыхъ годовъ стало выходить отдѣльными выпусками прекрасное сочиненіе Berhend'a Lehrbuch des Handelsrechts, которое въ 1886 году

вышло отдѣльною книгою въ видѣ 1 части I тома. Трудъ этотъ доведенъ авторомъ до ученія объ акціонерныхъ товариществахъ и обѣщаетъ быть выдающимся произведеніемъ германской литературы. Намѣченные размѣры (2 тома) вѣроятно будутъ увеличены. Кромѣ изящнаго и въ то же время строго научнаго изложенія, особенную цѣнность представляютъ историко—сравнительные обзоры, присоединяемые въ видѣ приложенія къ каждому вопросу, образующему самостоятельный отдѣлъ. Нельзя не упомянуть еще о Gareis, авторѣ краткаго, но весьма обстоятельнаго, вполнѣ приспособленнаго къ школьному пользованію учебника, Das deutsche Handelsrecht, вышедшее первымъ изданіемъ въ 1880 году и вторымъ—въ 1884 году.

Рядомъ съ этою литературою, имѣющей своею цѣлью дать систематическое представленіе о предметѣ, практическая потребность вызвала появленіе многихъ комментаріевъ, изъ которыхъ слѣдуетъ указать: 1) Hahn, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 2 тома, послѣднее изданіе 1879—1883 гг.; 2) Anschütz и Völderndoff, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 3 тома, 1868—1874 гг.; 3) Puchelt, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, послѣднее изданіе 1882—1883 гг. Существуетъ также нѣсколько изданій германскаго торговаго уложенія съ болѣе или менѣе подробными примѣчаніями, какъ напр. Коха, Маковера, Ковальцига и др.

Такое развитіе литературы и практики торговаго права должно было вызвать существованіе спеціальныхъ журналовъ. Подобные журналы были и въ первую половину текущаго столѣтія, но были посвящены премущественно вексельному праву, нѣкоторые журналы уже прекратили свое существованіе. Въ настоящее время въ Германіи существуетъ два журнала. спеціально посвященныхъ торговому праву: 1) Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht, основанный въ 1858 году Гольдшмидтомъ, а теперь издаваемый имъ при содѣйствіи нѣсколькихъ лицъ; журналъ, кромѣ весьма цѣнныхъ монографій, даетъ возможность слѣдить за движеніемъ законодательства всѣхъ государствъ, а также за всей германской и иностранной литературой по торговому, гражданскому и процессуальному праву, а также политической экономіи; 2) Archiv für Theorie und Praxis des allgemeinen deutschen Handels—und Wechselrechts, издаваемый съ 1862 года Бушемъ.

Переходя къ обзору современной литературы по торговому праву въ другихъ странахъ, обратимся прежде всего къ французской литературѣ. Мы видѣли, какимъ значеніемъ пользовалась она въ свое время, какое значительное имѣла она распространеніе. Со времени изданія германскаго торговаго уложенія значеніе и вліяніе французской литературы падаетъ и въ настоящее время она можетъ выставить лишь немного сочиненій, изъ которыхъ ни одно не можетъ сравниться съ указанными трудами Гольдшмидта, Эндемана, или Беренда. Французская литература отличается практическимъ направленіемъ, недостаткомъ систематичности, научнаго построенія, учебники носятъ характеръ комментаріевъ. Сюда относятся Boistel, Précis de droit commercial, сочиненіе вышедшее въ первый разъ въ 1874, послѣднее изданіе принадлежитъ 1884. Авторъ нерѣдко вводитъ предисловія экономическаго содержанія, но не соединяетъ, не связываетъ ихъ съ юридическимъ содержаніемъ, какъ это дѣлаетъ Эндеманъ. Авторъ отступаетъ отъ системы кодекса, но это не уничтожаетъ комментаторскаго характера его труда: въ каждомъ отдѣлѣ онъ держится толкованія статей закона, которыя и выписываетъ предварительно. Собственно же юридическая техника автора заслуживаетъ полнаго вниманія. Болѣе систематичнымъ характеромъ отличается другое произведеніе современной французской литературы,—Lyon-Caen и Renault, Précis de droit commercial, которое начало выходить въ 1879 году и нынѣ представляетъ 2 большихъ тома, помѣченныхъ 1884—85. Авторы видимо стараются побѣдить въ себѣ комментаторскія наклонности, но это не всегда имъ удается. Ихъ можно упрекнуть, какъ и вообще всѣхъ французскихъ коммерсіалистовъ, за небрежное отношеніе или даже игнорированіе иностраннаго права и литературы. Въ 1883 Laurin издалъ Cours élémentaire de droit commercial, который онъ самъ въ предисловіи называетъ не научнымъ, а лишь учебнымъ произведеніемъ. Но едва ли оно удовлетворяетъ и этимъ требованіямъ въ виду оригинальности плана, едва ли достойнаго подражанія. Введеніе авторъ посвящаетъ главнымъ образомъ вопросу о свободѣ торговли, что не можетъ имѣть мѣста въ курсѣ торговаго права.

Что касается комментаріевъ, то изъ нихъ слѣдуетъ упомянуть: 1) Bédarride, Droit commercial, commentaire du Code de commerce, многотомное произведеніе, по своему объему

затруднительное даже для практики, многое съ успѣхомъ могло бы быть выпущено, начало оно выходить съ 1854, новое изданіе предпринято съ 1872; 2) Alauset, Commentaire du Code de commerce, въ 6 томахъ, 1868. Существуютъ во Франціи и спеціальные журналы торговаго права, далеко уступающіе по достоинству журналу Гольдшмидта: 1) Revue de droit commercial, industriel et maritime, выходитъ съ 1837, еженедѣльно, преимущественно содержитъ судебно-практическій матеріалъ; 2) Annales de la science et de droit commercial.

Съ обновленіемъ торговаго законодательства въ Италіи поднялась италіанская литература. Сначала коммерсіалисты находились подъ сильнымъ вліяніемъ французской литературы, но въ послѣднее время стали отрѣшаться отъ него и дѣлаются болѣе самостоятельными. Къ новой италіанской литературѣ принадлежитъ Puglisi, Il diritto commerciale, 1868, сочиненіе представляющее весьма мало самостоятельнаго. Затѣмъ сюда относится Borsari, Codice di commercio del regno d'Italia annotato, 1868—69, произведеніе совершенно во французскомъ духѣ, представляетъ собою краткій камментарій. Болѣе замѣчательнымъ является трудъ павійскаго профессора Vidari, автора Corso di diritto commerciale, 1881—85, въ 7 томахъ. Сочиненіе это отличается систематическимъ изложеніемъ въ германскомъ духѣ. Вообще авторъ старается отказаться отъ французскаго вліянія, углубляется въ историческія изслѣдованія стараго италіанскаго права, прибѣгаетъ часто къ сравненію съ законодательствами другихъ государствъ. Историческое введеніе, богатое указаніями на италіанскую эпоху развитія торговаго права, представляетъ большой интересъ. Далѣе слѣдуетъ указать Marghieri, Il diritto commerciale Italiano, начавшее выходить въ Неаполѣ съ 1882. Изложеніе отличается одною оригинальною чертою: авторъ стремится уничтожить самостоятельность морского права и распредѣлить относящіеся къ нему вопросы между соотвѣтствующими отдѣлами общаго торговаго права.

Наконецъ въ послѣднее время въ Италіи издаются два спеціальныхъ журнала: 1) Il dirrito commerciale, періодическое и критическое обозрѣніе юриспруденціи и законодательства, издаваемое въ Пизѣ профессорами тамошняго университета Рупино и Серафини съ 1883; 2) Rassegna di diritto commerciale italiano e straniero, сравнительное обозрѣніе

международной науки, практики и торговаго законодательства, издаваемый съ 1883 въ Туринѣ Фіоре-Горіа.

Въ Англіи вслѣдствіе отсутствія торговаго кодекса и отсутствія раздвоенія частнаго права не могла развиться спеціально торговая литература. Вопросы торговаго права разсматриваются въ общихъ комментаріяхъ Блэкстона, Кэнта. Но есть и спеціальныя сочиненія, посвященныя вопросамъ торговаго права, безъ всякой претензіи впрочемъ на выдѣленіе его въ особую научную отрасль правовѣденія. Сюда относится весьма распространенное въ Англіи и Америкѣ сочиненіе Smith, A compendium of mercantil law, вышедшее впервые въ 1834, послѣднее девятое изданіе относится къ 1877. Содержаніе этого произведенія опредѣляется не какими либо научными требованіями, а практическими потребностями экономическаго оборота. Здѣсь находитъ себѣ мѣсто не только вещное и обязательственное право, но и семейное и наслѣдственное,—все на столько, на сколько подобные вопросы могутъ возникнуть въ торговлѣ. Тотъ же характеръ носитъ сочиненіе нью-іоркскаго профессора Townsend, A compendium of commercial law, 1871. Какой либо научной системы искать здѣсь нельзя, авторъ начинаетъ съ общей части обязательственнаго права и кончаетъ вопросомъ о недвижимостяхъ.

Обращаясь къ русской литературѣ торговаго права, мы, какъ и слѣдовало ожидать, встрѣчаемъ лишь попытки подражанія западному направленію. Самое состояніе нашего частнаго права затрудняетъ появленіе литературы по гражданскому, а тѣмъ болѣе по торговому праву. Литературныя произведенія по этой части находятся въ тѣсной связи съ преподаваніемъ торговаго права въ университетахъ и другихъ высшихъ учебныхъ заведеніяхъ. Преподаваніе торговаго права въ Россіи не представляется новостью настоящаго времени. Въ 60-ыхъ годахъ встрѣчаемъ попытку въ этомъ направленіи со стороны г. Михайлова, издавшаго свои лекціи подъ именемъ „Торговое право“ въ 3 выпускахъ. Напрасно однако стали бы мы искать въ этихъ лекціяхъ слѣдовъ торговаго права, – всѣ три выпуска содержатъ лишь историческое развитіе торговли, ничего общаго съ торговымъ правомъ не имѣющее. Второю попыткою являются лекціи г. Цитовича въ Новороссійскомъ Университетѣ въ 1873 года, вышедшія въ 2 выпускахъ. Курсъ доведенъ до ученія о товариществѣ и составленъ довольно небрежно. Чтеніе торговаго права со

стороны г. Цитовича было добровольнымъ приношеніемъ дѣлу отечественной науки и уже потому къ нему не могутъ быть предъявлены слишкомъ строгія требованія. Со введеніемъ новаго университетскаго устава, создавшаго особую каѳедру торговаго права, г. Цитовичъ занялъ ее въ Кіевскомъ университетѣ и съ того времени дѣятельно принялся за работу по торговому праву. Онъ издалъ „Очеркъ основныхъ понятій торговаго права“ въ 1886 году и „Курсъ вексельнаго права“ въ 1887 году; кромѣ того авторомъ обѣщаны еще: курсъ морского права и ученіе о кредитныхъ сдѣлкахъ. Оба изданныя произведенія страдаютъ однимъ общимъ недостаткомъ,—отрѣшенностью отъ всякой положительной почвы, авторъ совершенно игнорируетъ нашу судебную практику, даже нашимъ законодательнымъ постановленіямъ даетъ мѣсто лишь въ примѣчаніяхъ.

Совершенно другое представляетъ недавно появившееся начало курса торговаго права, читаннаго г. Башиловымъ въ Императорскомъ училищѣ правовѣденія и вышедшаго подъ заглавіемъ „Русское торговое право“, 1887 года, вып. I. Весь курсъ долженъ состоять изъ 6 выпусковъ и если остальные выпуски по достоинству будутъ равняться первому, русскую науку гражданскаго и торговаго права можно будетъ поздравить съ цѣннымъ пріобрѣтеніемъ. Курсъ отличается практическимъ направленіемъ, иногда даже слишкомъ пренебрегается иностранное законодательство и литература, что въ торговомъ правѣ менѣе всего допустимо.

§ 9.

Источники торговаго права.

Въ первое время своего существованія торговое право жило и развивалось путемъ обычая, даже позднѣе, когда верховная власть взяла на себя задачу кодифицированія его, обычное право сохраняло еще значительную роль и пользо-

---

Литература: Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts. I, §§ 33—36; Handbuch des Handels,—See und Wechselrechts, I, §§ 6—11; Laband, Die Handels—Usancen (Z. f. H. R. XVII, 466); Малышевъ, Курсъ гражд. права §§ 9—23. Цитовичъ, Лекціи по торговому праву §§ 11—15.

валось равнымъ почти авторитетомъ съ законодательнымъ источникомъ. Нынѣшнее столѣтіе представляетъ періодъ всеобщей и оживленной кодификаціи, оно является эпохою закона, который всюду вытѣсняетъ обычное право, что̀ въ дѣйствительности ему и удается. Единственная область, оказывающая нѣкоторое сопротивленіе общему движенію—область торговаго права, гдѣ обычай сохранилъ еще весьма почетное значеніе, занимая мѣсто выше гражданскаго закона. Однако и здѣсь сфера его примѣненія постепенно сокращается по мѣрѣ развитія торговаго законодательства, каждый прогрессивный шагъ послѣдняго отзывается на силѣ обычаѣ. Тѣ общіе обычаи, господствовавшіе въ цѣлой странѣ или даже нѣсколькихъ странахъ, давно попали въ кодексы и въ настоящее время обычное право сохраняетъ значеніе или мѣстное или въ тѣхъ отношеніяхъ, которыя еще окончательно не сформировались и потому не подчинены закону, какъ напр. текущій счетъ въ Германіи.

Въ тѣхъ странахъ, гдѣ торговое право успѣло благодаря историческимъ условіямъ и кодификаціи выдѣлиться въ особую систему частнаго права, къ отношеніямъ торговаго оборота, понимаемаго въ широкомъ юридическомъ значеніи, примѣняется прежде всего торговое право, въ какой бы формѣ оно ни выразилось, въ формѣ закона или обычая. Такимъ образомъ къ юридическимъ отношеніямъ возникающимъ по торговлѣ, примѣняютъ 1) прежде всего торговые законы, за недостаткомъ ихъ обращаются къ 2) торговымъ обычаямъ, наконецъ въ случаѣ отсутствія торговыхъ законовъ и торговыхъ обычаевъ въ силу вступаютъ 3) законы гражданскіе. Подобный порядокъ примѣненія правовыхъ нормъ общепринятъ въ законодательствахъ Западной Европы (1). Не слѣдуетъ предполагать, что къ торговому праву прилагается правило, примѣняемое вообще къ исключительнымъ нормамъ,— о недопущеніи распространительнаго толкованія, не слѣдуетъ думать, что при отсутствіи яснаго и точнаго торговаго закона, тотчасъ же вступаетъ въ свою роль гражданскій законъ. Тамъ, гдѣ торговые законы образуютъ особую систему

---

(1) **Герм. торг. улож. § 1; Итал. торг. улож. § 1; Испанское торг. улож. § 2: Французское законодательство не говоритъ объ этомъ ни слова, но наука и практика установили тотъ же порядокъ.**

частнаго права, подобное отношеніе къ нимъ было бы совершенно неправильно и несогласно съ требованіями систематическаго толкованія.

Русское законодательство, какъ мы видѣли изъ разсмотрѣнія историческихъ его основаній, не знаетъ раздѣленія частнаго права на гражданское и торговое. Слѣдовательно было бы ошибочно съ нашей стороны искать въ немъ особыхъ торговыхъ законовъ, представляющихъ единую систему и предшествующихъ въ порядкѣ примѣненія общегражданскимъ законамъ. Подъ вліяніемъ потребностей торговли возникли нѣкоторыя части общаго законодательства, которыя примѣняются главнымъ образомъ къ торговымъ отношеніямъ, возникли нѣкоторые законы, исключительно примѣнимые къ торговлѣ, но значительно большая часть отношеній торговыхъ регулируется юридическими нормами, примѣняемыми и къ общегражданскимъ отношеніямъ. Такимъ образомъ мы не будемъ говорить объ особыхъ торговыхъ законахъ въ противоположность общегражданскимъ, а укажемъ только на тѣ части русскаго гражданскаго законодательства, которыя могутъ имѣть примѣненіе къ торговымъ отношеніямъ. Сомнѣніе могъ возбудить уставъ торговый въ томъ видѣ, какой былъ данъ ему составителями свода законовъ. Выдѣленіе въ особый отдѣлъ всѣхъ законовъ, имѣющихъ соприкосновеніе съ торговлею, подало поводъ видѣть въ немъ источникъ русскаго торговаго права. Однако мы уже указывали, что этотъ отдѣлъ свода представляетъ соединеніе законовъ публичныхъ и частныхъ съ значительнымъ преобладаніемъ первыхъ, что онъ носилъ характеръ фискально-полицейскій и слишкомъ мало содержалъ нормъ частнаго права, чтобы имѣть основаніе на сравненіе съ западноевропейскими торговыми уложеніями. Соединеніе различныхъ законовъ въ одинъ уставъ, названный торговымъ, представлялось чисто механическимъ, а не органическимъ, и изданіе 2 ч. XI тома въ 1887 году какъ нельзя болѣе подтвердило нашу мысль. При новой редакціи законы публичные и фиксальные были почти вовсе исключены, а нормы формальнаго права обособлены въ отдѣльный уставъ, при чемъ тотъ отдѣлъ, который сохранилъ названіе устава торговаго, по содержанію своему, весьма мало подходитъ къ иностраннымъ кодексамъ. Что касается обычнаго торговаго права, то трудность ознакомленія съ нимъ, а также трудность его образованія при громадномъ пространствѣ Россіи,

слабаго развитія сообщенія, относительной незначительности торговли,—значительно ослабляютъ его значеніе. Это обстоятельство,—неразвитость нашего торговаго законодательства и обычнаго права, заставляютъ нашу судебную практику обращаться къ теоріи, выработанной западноевропейскими литературою и практикою.

Такимъ образомъ источниками русскаго торговаго права будутъ: 1) законъ и 2) обычай.

А) **Законъ**. Мы старались доказать, что въ русскомъ правѣ не существуетъ вообще различія между гражданскимъ и торговымъ закономъ. Между тѣмъ ст. 1 устава торговаго, въ его новой редакціи 1887 года, говоритъ: „права и обязанности, проистекающія изъ сдѣлокъ и отношеній, торговлѣ свойственныхъ, опредѣляются законами торговыми. Въ случаѣ недостатка этихъ законовъ примѣняются законы гражданскіе и принятые въ торговлѣ обычаи". Прежде всего должно замѣтить, что статья эта является новымъ кодификаціоннымъ обобщеніемъ, по крайней мѣрѣ такъ слѣдуетъ смотрѣть на нее, иначе она должна была бы пройти законодательный путь въ качествѣ новаго закона (2). Появленіе этой статьи весьма важно вслѣдствіе второй его половины. Что же касается первой половины, установляющей различіе между торговымъ и гражданскимъ закономъ, то едва ли обобщеніе сдѣлано правильно. Подъ статью имѣются ссылки на 139 и 333 ст. Общаго учрежденія коммерческихъ судовъ 14 мая 1832 года (3), но тамъ мы не найдемъ ничего подобнаго, напротивъ въ приведенныхъ статьяхъ указывается только на различіе закона, какъ источника права, отъ обычая. Дѣйствительно можно найти законы, примѣняемые только къ торговымъ отношеніямъ и исключающіе силу общихъ законовъ, но такихъ законовъ всего нѣсколько; такъ, договоры личнаго найма и довѣренности прекращаются со смертью одной изъ сторонъ (4),

(2) **Новизна статьи 1 заключается: а) въ опредѣленіи отношенія торговаго закона къ гражданскому, b) въ установленіи отношенія обычая къ закону, с) въ распространеніи юридическаго опредѣленія, относившагося только къ коммерческимъ судамъ, на всѣ суды.**

(3) **Въ изд. 1857 г. ст 1408 и 1714 Уст. Торговаго. въ изд. 1887 г. ст. 154 и 352 Уст. Судопр. Торговаго.**

(4) **Ст. 1544 и 2330 ч. 1, т. X.**

напротивъ въ торговыхъ дѣлахъ, по отношенію къ прикащику это правило теряетъ силу ([5]), или напр., въ договорѣ поклажи требуется письменная форма ([6]), но тотъ же законъ освобождаетъ отъ этой формальности поклажи, производимыя по торговлѣ. Едва ли однако правильно на основаніи нѣсколькихъ такихъ статей дѣлать столь важное раздвоеніе въ гражданскомъ законодательствѣ.

Переходимъ къ болѣе подробному разсмотрѣнію тѣхъ отдѣловъ нашего законодательства, которые могутъ служить источникомъ для торговаго права.

I. Прежде всего мы имѣемъ Уставъ Торговый въ его новой редакціи 1887 года. Онъ раздѣляется на 3 книги. Книга I, озаглавленная „о договорахъ и обязательствахъ, торговлѣ свойственныхъ“, кромѣ двухъ статей общаго содержанія представляетъ 2 раздѣла, изъ которыхъ первый посвященъ вопросу о наймѣ прикащиковъ и о торговыхъ порученіяхъ (ст. 3 — 62), а второй имѣетъ своимъ предметамъ торговыя товарищества (ст. 63 — 104). Историческое происхожденіе этихъ статей самое сложное, часть ихъ (изъ перваго раздѣла) заимствована изъ таможеннаго устава 1755 года, изъ цехового устава 1799 года, наконецъ новая редакція заимствовала многія статьи изъ Положенія о пошлинахъ за право торговли и другихъ промысловъ и ввела нѣкоторыя обобщенія. Что касается товариществъ, то постановленія о нихъ основаны на манифестѣ 1 января 1807 года, а также на положеніи 6 дек. 1836 года объ акціонерныхъ компаніяхъ. Книга II содержитъ русское морское право и заключается въ ст. 105—588, слѣдовательно это одна изъ наиболѣе разработанныхъ частей торговаго права, не смотря на устарѣлость отдѣльныхъ постановленій. Въ основаніи его лежитъ Уставъ о купеческомъ водоходствѣ 1781 года. Книга III посвящена торговымъ установленіямъ, подъ именемъ которыхъ разумѣются „всѣ тѣ учрежденія и мѣры, кои опредѣлены закономъ, какъ способы къ лучшему и успѣшнѣйшему движенію торговыхъ дѣлъ, какъ внѣ, такъ и внутри Имперіи“ (ст. 589). Эта точка зрѣнія обнаруживаетъ, что Торговый Уставъ продолжаетъ сохранять полицей-

([5]) Ст. 19 прилож. къ ст. 1238, ч. 1, т. X.

([6]) Ст. 2112, ч. 1, т. X.

скій характеръ, тогда какъ отъ фискальнаго элемента ему удалось отрѣшиться въ послѣднемъ изданіи. Эта книга состоитъ изъ 3 раздѣловъ: 1) о биржахъ и ярмаркахъ (ст. 591 — 604); 2) о купеческихъ и маклерскихъ книгахъ (ст. 605—650); 3) о торговыхъ мѣрахъ и вѣсахъ (ст. 651—708). Къ Уставу Торговому присоединено много приложеній. Очевидно, что для нашего предмета третья книга представляетъ весьма мало матеріала.

II. Уставъ о векселяхъ (2 ч. XI т.), состоящій изъ 120 статей и небольшихъ приложеній, изъ которыхъ главное: „о порядкѣ производства вексельныхъ взысканій". Впервые изданъ онъ былъ 25 іюня 1832 и потомъ вошелъ въ составъ Торговаго Устава, а съ 1887 года снова выдѣленъ.

III. Къ формальному торговому праву относится Уставъ Судопроизводства Торговаго (2 ч. XI т.), состоящій изъ 4 раздѣловъ, кромѣ приложеній. 1) Первый раздѣлъ „Учрежденіе Коммерческихъ Судовъ" относится къ торговому судоустройству, опредѣляетъ личный составъ суда, его компетенцію, порядокъ и формы производства дѣлъ (ст. 1—159). 2) Раздѣлъ второй содержитъ торговое судопроизводство (ст. 160—409). 3) Въ третьемъ раздѣлѣ (ст. 411—476) помѣщены правила о торговыхъ словесныхъ судахъ, гдѣ они еще сохранились, ихъ устройствѣ и порядкѣ производства дѣлъ. 4) Наконецъ послѣдній раздѣлъ (ст. 477—643) имѣетъ своимъ содержаніемъ правила „о производствѣ дѣлъ о торговой несостоятельности". Въ основаніи этой книги лежатъ законъ 14 мая 1832 года объ учрежденіи коммерческихъ судовъ и 23 іюня того же года о торговой несостоятельности.

IV. Уставъ о промышленности (ч. 2, т. XI) носитъ преимущественно полицейскій характеръ, но во многихъ отношеніяхъ представляетъ интересъ и для торговаго права, такъ 4 глава 2 раздѣла I книги (ст. 91—156) содержитъ правила о наймѣ рабочихъ на фабрики, заводы и мануфактуры, глава 5 того же раздѣла „о клейменіи издѣлій" (ст. 157—161). Изъ 3 раздѣла той же книги отмѣтимъ 2 главу „о привилегіяхъ на новыя открытія и изобрѣтенія" (ст. 167 – 198), а также главу 3 „о правѣ собственности на фабричные рисунки и модели" (ст. 199—209).

V. Сводъ законовъ гражданскихъ (ч. 1, т. X изд. 1887 г.) представляетъ наиболѣе матеріала въ IV книгѣ

„объ обязательствахъ по договорамъ“, въ частности ближайшее отношеніе къ торговому праву имѣютъ глава 3 раздѣла 3, содержащая правила о подрядахъ и поставкахъ между частными лицами (ст. 1737—2011); глава 6, отд. 2, объ акціонерныхъ товариществахъ (ст. 2139—2198) и затѣмъ глава 2 раздѣла 4,—о довѣренности (ст. 2291—2334). Изъ книги III слѣдуетъ указать на 2 главу раздѣла 3, гдѣ заключаются постановленія „о продажѣ и куплѣ“; къ сожалѣнію этотъ отдѣлъ гражданскаго законодательства носитъ поземельный характеръ и только послѣднія относящіяся сюда статьи (1510—1522) могутъ имѣть значеніе для торговыхъ отношеній. Наконецъ отмѣтимъ приложеніе къ ст. 1238 „объ открытіи и принятіи наслѣдства послѣ лицъ, производившихъ торговлю“, которое содѣйствуетъ пониманію взгляда нашего закона на торговое предпріятіе. Для опредѣленія отношеній, возникающихъ изъ издательскаго договора имѣютъ значеніе правила „о правѣ собственности на произведенія наукъ, словесности, художествъ и искуствъ“, помѣщенныя въ приложеніи къ ст. 420.

VI. Не смотря на свое финансовое назначеніе, Положеніе о пошлинахъ за право торговли и другихъ промысловъ (т. V. Св. Зак. изд. отд. 1886 году) содержитъ нѣкоторыя постановленія, не лишенныя значенія для торговаго права. Сюда относятся: ст. 2, исчисляющая торговыя дѣйствія, затѣмъ ст. 54—66, содержащія правила о торговыхъ прикащикахъ, хотя въ настоящее время часть ихъ перенесена въ Уставъ Торговый, наконецъ для торговой несостоятельности, въ виду ст. 479 Уст. Судопр. Торговаго имѣетъ значеніе вопросъ о томъ, какая торговля присвоена лицамъ, взявшимъ то или иное гильдейское свидѣтельство.

VII. Наконецъ къ числу источниковъ русскаго торговаго права въ формѣ закона слѣдуетъ отнести Общій Уставъ Россійскихъ желѣзныхъ дорогъ 12 іюня 1885 года.

Мы разсмотрѣли законодательный источникъ торговаго права, который имѣетъ силу въ центральной Россіи. Но въ нѣкоторыхъ мѣстностяхъ, на окраинахъ русскаго государства, дѣйствуютъ вслѣдствіе особыхъ историческихъ условій мѣстные законы.

1) Въ губерніяхъ Привислянскаго Края дѣйствуетъ французское торговое уложеніе, которое удержалось тамъ съ

того времени, какъ Наполеонъ I имѣлъ вліяніе на дѣла герцогства Варшавскаго. Мы знаемъ, что это уложеніе, опубликованное частями, вступило въ силу во Франціи съ 1 января 1808 года. Между тѣмъ въ положеніи о введеніи въ дѣйствіе торговаго кодекса въ герцогствѣ Варшавскомъ онъ долженъ былъ получить силу 1 мая 1807 г. Изданіе этого кодекса на русскомъ и польскомъ языкахъ принадлежитъ 1876 году.

2) Въ Финляндіи не существуетъ особаго торговаго права, но только вексельный уставъ 1858 года 29 марта, близкое подраженіе германскому вексельному уставу. Для морского права изданъ новый законъ 9 іюня 1873 года. Торговыя же отношенія управляются устарѣлымъ гражданскимъ законодательствомъ 1734 года.

3) Такое же отсутствіе особаго торговаго законодательства замѣчается въ губерніяхъ Остзейскаго края, но тамъ довольно развито обычное право, примыкающее къ законодательству и практикѣ Германіи, не смотря на XXIV ст. Введенія къ Своду Гражданскихъ Узаконеній Губерній Остзейскихъ, 1864 г., статью гласящую; что „право обычное не можетъ ни отмѣнять, ни измѣнять постановленій настоящаго Свода“.

4) Въ Бессарабскомъ Краѣ до настоящаго времени имѣетъ силу византійское право, именно Шестикнижіе Арменопула, причемъ Кишеневскій коммерческій судъ принужденъ конечно обращаться къ современнымъ обычаямъ.

В. Обычай. Подъ именемъ обычнаго права понимается право, не исходящее отъ верховной власти, но соблюдаемое въ юридическихъ отношеніяхъ гражданскаго оборота, другими словами та часть права извѣстнаго народа, которая не получила еще признанія, утвержденія со стороны государственной власти. Въ свое время все право существовало и развивалось въ формѣ обычнаго и только съ установленіемъ государственности, съ появленіемъ потребности въ болѣе твердомъ, ясномъ и несомнѣнномъ опредѣленіи взаимныхъ гражданскихъ отношеній, верховная власть беретъ на себя задачу извлекать изъ народнаго правосознанія этотъ матеріалъ, придавать ему болѣе опредѣленную форму и скрѣплять собственною санкціею. Въ торговомъ быту, при разнообразіи отношеній, при постоянномъ возникновеніи новыхъ формъ сдѣлокъ, законодатель даже въ настоящее время, въ эпоху всеобщей кодификаціи

чувствуетъ себя не въ силахъ поспѣвать за жизнью и потому, собравъ и утвердивъ часть торговыхъ обычаевъ юридическаго характера, сохранилъ за обычаемъ правопроизводительную силу, давая ему преимущество предъ общегражданскимъ закономъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ мы замѣчаемъ, что иногда, сознавая необходимость привести въ извѣстность существующіе торговые обычаи, законодатель въ то же время не рѣшается дать имъ санкціи закона, потому что еще недостаточно увѣренъ въ соотвѣтствіи ихъ съ правосознаніемъ общества. Поэтому онъ прибѣгаетъ къ оригинальному способу— офиціальному изданію нѣкоторыхъ обычаевъ, не предоставляя имъ однако прямо силы закона. Подобный сборникъ мы видимъ въ Бразиліи, гдѣ коммерческій судъ Ріо-Жанейро собралъ въ 1857 году значительный матеріалъ изъ своей практики, такой же сборникъ представляютъ во Франціи Usages commerciaux по закону 13 іюля 1866 года, относящійся преимущественно къ мѣрамъ и вѣсу нѣкоторыхъ товаровъ при торговой покупкѣ. Юридическое значеніе подобныхъ сборниковъ довольно сомнительно и не заслуживаютъ они подражанія.

Обычное право различается смотря по пространству дѣйствія. Обычаи могутъ распространять свою силу или на всю территорію извѣстной страны или держаться только въ извѣстной мѣстности. Обычаи перваго рода довольно рѣдки въ настоящее время въ государствахъ Западной Европы, потому что законодательная власть поспѣшила взять ихъ подъ свое покровительство и дать имъ силу закона, однако и тамъ еще они могутъ встрѣчаться, какъ напр. страховое право въ Германіи развивается путемъ обычая. Особенно важное значеніе имѣетъ обычное право въ торговомъ правѣ Франціи вслѣдствіе устарѣлости ея кодекса. Въ Россіи многіе юридическіе торговые институты продолжаютъ существовать въ формѣ обычая, какъ чеки, страхованіе, перевозка, хотя ознакомленіе съ этимъ матеріаломъ представляетъ большія трудности. Мѣстные обычаи имѣютъ тѣмъ большее значеніе, что легче могутъ быть засвидѣтельствованы, болѣе извѣстны мѣстнымъ жителямъ. Хлѣбная торговля южныхъ городовъ Россіи, концентрирующаяся около Одесскаго порта имѣетъ обычаи отличные отъ обычаевъ, принятыхъ въ хлѣбной торговлѣ приволжскихъ городовъ. Далѣе обычаи различаются по роду торговли. Купцы имѣютъ постоянныя сношенія другъ съ другомъ по одной и той же торговлѣ. Хлѣбнаго торговца очень мало

интересуютъ обычаи, существующіе въ книжной торговлѣ, онъ совершаетъ сдѣлки съ такимъ же хлѣбнымъ торговцемъ и потому интересуется обычаями, принятыми въ этой торговлѣ. Такимъ путемъ въ различныхъ отрасляхъ торговли развиваются самостоятельно обычаи, хотя бы они касались одного и того же юридическаго вопроса, напр. коммиссіонерства.

При томъ важномъ значеніи, какое имѣютъ обычаи въ торговомъ правѣ, слѣдуетъ остерегаться смѣшенія о б ы ч н а г о п р а в а (Handelsgewohnheitsrecht, Handelsgebrauch) с ъ о б ы ч н ы м ъ з а в е д е н н ы м ъ п о р я д к о м ъ въ торговыхъ дѣлахъ (Geschäffsgebrauch). Первое является правомъ, имѣетъ чисто юридическій характеръ, напротивъ второй, при всемъ его значеніи для рѣшенія дѣлъ въ судѣ, не обладаетъ этимъ свойствомъ, является отношеніемъ фактическимъ, а не юридическимъ. По торговому обычаю лице, имѣющее противъ другого лица денежное требованіе, проистекающее изъ обоюдной между ними торговой сдѣлки, вправѣ удержать до своего удовлетворенія движимыя вещи и цѣнныя бумаги своего должника и безъ особаго установленія по этимъ предметамъ права залога (7). Очевидно, что мы имѣемъ передъ собою обычное право. Если бы кредиторъ, увѣдомивъ своевременно должника, не получилъ отъ него удовлетворенія, онъ вправѣ требовать отъ суда удовлетворенія его путемъ продажи этихъ вещей и судъ не можетъ ему отказать, потому что это его право, хотя и не утвержденное закономъ, но установленное обычаемъ. Примѣромъ обычая второго рода можетъ служить выдача авансомъ извѣстной суммы со стороны коммиссіонера коммитенту (8). Этотъ обычный порядокъ не имѣетъ юридическаго характера, потому что самый авансъ не вытекаетъ изъ коммиссіоннаго договора. Если коммитентъ вздумалъ требовать судомъ отъ коммиссіонера аванса, судъ вправѣ отказать въ искѣ, если только не найдетъ основанія предположить безмолвное соглашеніе между сторонами по данному вопросу.

Отличіе обычнаго права отъ заведеннаго порядка можетъ быть сведено къ тремъ пунктамъ: 1) Заведенный порядокъ

---

(7) **Практика С. Пет. Комм. Суда за 1874, № 47; рѣш. по дѣлу Вавельберга.**

(8) **М е й е р ъ, Юридическія изслѣдованія относительно торговаго быта Одессы (въ Юрид. Сборникѣ, 1855, стр. 452).**

служитъ основаніемъ предположенія конкретной воли, намѣренія сторонъ въ данномъ случаѣ, предположенія, составленнаго индуктивно изъ наблюденія надъ предшествовавшими формами ея проявленія, а потому онъ предшествуетъ диспозитивнымъ нормамъ закона. Если одинъ купецъ постоянно покупаетъ у другого положимъ виноградъ и при періодическихъ расчетахъ не принималась стоимость ящиковъ, то продавецъ не вправѣ потребовать при одномъ изъ такихъ расчетовъ прибавочной цѣны за нихъ, потому что покупщикъ, пріобрѣтая виноградъ, расчитывалъ на прежнія условія. Заведенный порядокъ взаимныхъ отношеній между ними дополняетъ договоръ; предполагается, что все, не высказанное въ новомъ договорѣ, остается при старыхъ условіяхъ и наше законодательство признаетъ значеніе обычнаго порядка при толкованіи договоровъ. Статья 1539, ч. 1, т. X, въ случаѣ сомнѣній въ словесномъ смыслѣ договора и когда выраженія въ немъ помѣщенныя не опредѣляютъ предмета во всѣхъ его частяхъ съ точностью, дозволяетъ прибѣгать къ изъясненію его принадлежностей обычаемъ, т. е. обычнымъ заведеннымъ порядкомъ взаимныхъ отношеній (*). Относительно же обычнаго права слѣдуетъ замѣтить, что, какъ право, оно имѣетъ силу равную съ закономъ, а по нашему законодательству оно лишь дополняетъ законъ, слѣдуетъ за нимъ. 2) Какъ право, обычай имѣетъ въ своемъ основаніи сознаніе его юридической необходимости, онъ не установляется случайно, въ силу простой повторяемости отношенія, разрѣшеннаго однажды въ извѣстномъ направленіи, онъ соблюдается, потому что признается согласнымъ съ правосознаніемъ общества. Въ приведенномъ выше торговомъ обычаѣ относительно права удержанія выражается сознаніе того, что это право по справедливости должно принадлежать кредитору, происхожденіе его вовсе не случайно, оно заимствовано изъ жизни сосѣдняго народа въ полномъ убѣжденіи его юридическаго значенія. Напротивъ обычный порядокъ обязанъ своимъ происхожденіемъ

(*) Прибавленное къ этому замѣчаніе «если впрочемъ не опредѣлены онѣ закономъ» относится только къ повелительнымъ законамъ, а не касается нормъ диспозитивнаго свойства, въ противномъ случаѣ толкованія можно было бы допустить, что договоры не способны отмѣнять дѣйствіе диспозитивныхъ законовъ.

преимущественно случайности. Двое лицъ, вступившихъ въ сдѣлку, разрѣшили сомнительное обстоятельство извѣстнымъ образомъ и затѣмъ продолжаютъ держаться этого рѣшенія въ дальнѣйшихъ своихъ отношеніяхъ, напр. оптовый торговецъ, продавая розничному торговцу сахарный песокъ, надбавляетъ ему, по его просьбѣ, на каждый пудъ 2 фунта въ виду перевѣсовъ, возможныхъ при розничной продажѣ. Здѣсь нѣтъ юридической необходимости. Продавецъ можетъ предложить покупщику продавать дороже сахаръ въ виду возможныхъ потерь, можетъ уступить ему съ цѣны вмѣсто того, чтобы прибавлять сахару. Почему 2 фунта, а не $1^1/_2$, не 3,—это обстоятельство совершенно случайно, но при всѣхъ дальнѣйшихъ расчетахъ сохраняется та же мѣра; очень можетъ быть, что тотъ же оптовый торговецъ предоставитъ эту льготу и другимъ своимъ покупщикамъ, а послѣдніе въ свою очередь будутъ требовать ея отъ другихъ продавцевъ и приведенная операція станетъ общепринятой въ торговлѣ сахарнымъ пескомъ въ извѣстной мѣстности, станетъ обычнымъ заведеннымъ порядкомъ. 3) Знаніе права лежитъ на обязанности суда и потому, если бы сами стороны не знали существующаго обычнаго права, а суду оно извѣстно, судъ обязанъ его примѣнять. Незнаніе же сторонами заведеннаго въ ихъ торговлѣ порядка исключаетъ всякую возможность его примѣненія, хотя бы судъ стороною и зналъ его.

Изъ разсмотрѣнія природы обычнаго права и отличія его отъ обычнаго заведеннаго порядка выясняются сами собою условія признанія за нимъ силы и примѣненія. 1) Прежде всего обычай долженъ примѣняться въ полномъ убѣжденіи его юридической необходимости (opinio necessitatis). Въ чемъ выразится это убѣжденіе зависитъ отъ конкретныхъ условій дѣла, подлежащаго разсмотрѣнію суда. 2) Затѣмъ должна быть удостовѣрена неоднократность его примѣненія. Чтобы обычай могъ пустить корни въ народное правосознаніе, чтобы могло возникнуть ясное представленіе о юридической необходимости, требуется время, требуется многократное его примѣненіе при болѣе или менѣе однообразныхъ условіяхъ. Конечно достаточное число разъ не можетъ быть заранѣе опредѣлено, это подлежитъ усмотрѣнію судьи, выводъ котораго будетъ основываться на различныхъ, присущихъ данному случаю, обстоятельствахъ. 3) Обычное право должно выражать согласіе съ повелительными нормами закона,

напр. если законъ запрещаетъ установленіе личнаго найма на срокъ долѣе 5 лѣтъ (ст. 2214, ч. 1, т. X), то обычай, идущій противъ этого постановленія будетъ недѣйствителенъ. Что касается диспозитивныхъ нормъ, теорія гражданскаго права склоняется къ допущенію за обычаемъ силы, отмѣняющей дѣйствіе закона, но мы не вправѣ признать это возрѣніе по отношенію къ русскому праву, въ историческомъ развитіи котораго всегда ясно видна мысль допущенія обычая лишь какъ дополнительнаго источника, въ случаяхъ непредвиденныхъ закономъ [10]). 4) Далѣе выставляютъ необходимымъ условіемъ признанія обычнаго права его согласіе съ требованіями нравственности. Однако едва ли возможны случаи возникновенія и существованія обычая, примѣняемаго съ сознаніемъ его юридической необходимости, которое бы въ то же время было безнравственно, несогласно съ общепринятымъ въ данную эпоху понятіемъ справедливости.

Мы должны теперь разсмотрѣть вопросъ объ отношеніи русскаго законодательства къ обычному праву, къ его силѣ и примѣненію. Русское законодательство всегда неблагосклонно относилось къ обычаю, вслѣдствіе близкой связи послѣдняго съ идеей мѣстной автономіи, и постоянно стремилось выставлять на первомъ планѣ указы, уставы и т. п. законодательные источники. Примѣненіе обычая было разрѣшено первоначально коммерческимъ судамъ, именно „при недостаткѣ положительныхъ законовъ“, „въ случаяхъ, на кои нѣтъ точныхъ и ясныхъ законовъ“ [11]). Затѣмъ при судебной реформѣ 1864 года было найдено возможнымъ допустить примѣненіе обычая въ мировой инстанціи, но только „по ссылкѣ одной или обѣихъ сторонъ“ и притомъ когда примѣненіе мѣстныхъ обычаевъ дозволяется именно закономъ или въ случаяхъ, положительно неразрѣшаемыхъ законами [12]). Такимъ образомъ пользованіе торговыми обычаями возможно было только для коммерческихъ и мировыхъ судовъ, положе-

---

([10]) Такого же восполняющаго значенія держатся и новѣйшіе торговые кодексы: Германское тор. улож. § 1, итал. торг. улож. § 1, испан. тор. улож. § 2.

([11]) Ст. 154 и 352 Уст. Судопр. Торг. (прежде ст. 1408 и 1714 Уст. Тор.).

([12]) Ст. 130 Уст. Гражд. Судопр.

ніе же общихъ судовъ было крайне затруднительно въ виду того, что въ тѣхъ мѣстностяхъ, на которыя не простирается вѣдомство коммерческаго суда, они должны были разсматривать спорныя дѣла, относящіяся къ торговой подсудности на основаніи Устава гражд. судопроизводства([13]). Сенатъ старался правда распространить дѣйствіе ст. 1408 и 1714 Уст. Торговаго на общіе суды([14]), но это толкованіе представляется совершенно произвольнымъ и неправильнымъ. Сомнѣніе было разрѣшено наконецъ новымъ изданіемъ Устава Торговаго (1887 г.), въ которомъ ст. 1 допускаетъ въ случаѣ недостатка законовъ въ торговыхъ дѣлахъ примѣненіе принятыхъ въ торговлѣ обычаевъ. Это постановленіе матеріальнаго права обязательно отнынѣ для всѣхъ гражданскихъ судовъ, какъ коммерческихъ, такъ и общихъ, не исключая и мировыхъ. Изъ смысла приведенной статьи слѣдуетъ вывесть сдѣланное нами выше заключеніе, что обычай имѣетъ лишь дополнительное значеніе и не можетъ отмѣнить силы закона.

Возникаетъ вопросъ объ отношеніи суда къ обычному праву, долженъ ли судъ примѣнять его самъ ex officio или только по ссылкѣ сторонъ. Несомнѣнно, что если обычай носитъ юридическій характеръ, если онъ является источникомъ права,—судъ долженъ знать его (jura novit curia), а слѣдовательно и примѣнять. Конечно знаніе обычнаго права труднѣе знанія закона, но это не измѣняетъ вопроса. Во первыхъ суды ознакомляются лучше всѣхъ съ дѣйствующимъ въ ихъ мѣстности обычнымъ правомъ, а во вторыхъ обязанность примѣненія касается того права, которое судъ знаетъ. Если же суду неизвѣстны обычаи, касающіяся даннаго вопроса, судъ прибѣгаетъ къ ихъ отысканію лишь по ссылкѣ сторонъ; но при этомъ онъ обязанъ принять ex officio всѣ мѣры необходимыя для ознакомленія съ обычнымъ правомъ. Это правило дѣйствительно и по отношенію къ мировымъ судамъ, которые отнынѣ должны руководиться въ торговыхъ дѣлахъ ст. 1 Устава Торговаго, а не 130 ст. Уст. Гражд. Судопр., сохраняющей силу для общегражданскихъ дѣлъ.

Если суду неизвѣстно обычное право, онъ долженъ употребить, какъ мы сказали, всѣ средства къ ознакомленію

([13]) **Ст. 28 Уст. Гражд. Судопр.**

([14]) **Рѣш. Гражд. Кос. Деп. за 1880, № 63, по д. Харьковскаго земельнаго банка.**

съ нимъ. Подобнымъ средствомъ является свидѣтельство мѣстныхъ жителей, лицъ занимающихся тою же торговлею, въ области которой возникъ споръ, затѣмъ практика другихъ судовъ, закрѣпившая въ своихъ рѣшеніяхъ обычаи, принятые въ извѣстной отрасли торговли, наконецъ утвержденіе, свидѣтельство торговыхъ учрежденій, какъ биржевыхъ комитетовъ, синдикатовъ маклерскихъ, которые всегда пользовались особеннымъ уваженіемъ и внушали особенное довѣріе, не лишены значенія и литературныя изъисканія по обычному праву.

Намъ остается разсмотрѣть еще одинъ вопросъ, возбуждающій большое разногласіе въ западной, особенно французской, литературѣ, а именно, можетъ ли нарушеніе судомъ обычнаго права служить поводомъ къ кассаціи рѣшенія? Сторонники положительнаго отвѣта утверждаютъ, что обычное право представляется такого же формою права, какъ и законъ, что авторитетъ его основанъ на законѣ, дозволяющемъ его примѣненіе и такимъ образомъ, если судъ неправильно толкуетъ обычай или вовсе пренебрегаетъ имъ, онъ нарушаетъ существующее въ обществѣ право, а потому его рѣшеніе должно подлежать кассаціи. Противники подобнаго воззрѣнія выставляютъ съ своей стороны то обстоятельство, что кассаціонный судъ утверждается ради охраненія закона, что задача кассаціоннаго суда—поддержаніе единства въ законодательствѣ, что обычаи вслѣдствіе своей несложившейся и подвижной природы не могутъ быть поставлены на равнѣ съ писаннымъ правомъ. Нѣкоторые же допускаютъ кассацію въ тѣхъ только случаяхъ, когда законъ самъ ссылается на обычай, указываетъ на него непосредственно, какъ на юридическій источникъ для даннаго случая. Что касается русскаго права, то ст. 793 Уст. Гражд. Судопр., п. 1, допуская просьбы о кассаціи въ случаѣ явнаго нарушенія прямого смысла з а к о н а или неправильнаго его толкованія, имѣла, кажется, въ виду разрѣшить вопросъ въ смыслѣ второго изъ приведенныхъ воззрѣній, т. е. что сенатъ не вправѣ разъяснять смысла обычая и кассировать дѣло по неправильному его примѣненію. Однако русскіе юристы склоняются къ противоположному мнѣнію. По ихъ воззрѣнію нѣтъ основанія съуживать компетенцію кассаціоннаго суда. Если обычай есть юридическая норма, то кассаціонный судъ долженъ охранять правильное ея примѣненіе, какъ это дѣлаетъ онъ по отношенію

къ закону ([15]). Раздѣляя послѣдній взглядъ, мы должны однако указать, что кассаціонному суду весьма трудно судить о правильности толкованія обычая, изъяснять его мысль, будучи совершенно удаленнымъ отъ бытовой обстановки дѣла, отъ непосредственнаго отношенія съ лицами, удостовѣряющими существованіе обычая.

([15]) См. мнѣніе г. Спасовича высказанное въ С. Петербургскомъ Юридич. Обществѣ (Журн. Гражд. и Угол. Права, 1881, кн. 4); Анненковъ опытъ комментарія, т. IV, стр. 496; Малышевъ, Курсъ Гражд. Судопр. т. II, стр. 288.

ОТДѢЛЪ I.

СИСТЕМА ТОРГОВЫХЪ ДѢЙСТВІЙ.

§ 10.

Понятіе о системѣ торговыхъ дѣйствій.

Обстоятельства, вліяющія на установленіе, измѣненіе, прекращеніе юридическихъ отношеній въ извѣстномъ гражданскомъ обществѣ, получаютъ вслѣдствіе того юридическое значеніе, пріобрѣтаютъ юридическій характеръ. Обстоятельства эти могутъ быть вызваны намѣренно лицемъ, выражать его волю или могутъ явиться совершенно случайно, независимо отъ его воли. Въ первомъ случаѣ мы будемъ имѣть дѣло съ юридическими дѣйствіями, во второмъ—юридическими фактами. Юридическія дѣйствія, согласныя съ предписаніями закона, дѣйствующаго въ данномъ гражданскомъ обществѣ и имѣющія своею непосредственною цѣлью воздѣйствіе на существующія юридическія отношенія, называются юридическими сдѣлками и могутъ быть односторонними или двусторонними, смотря по тому, являются ли онѣ выраженіемъ воли одного лица (завѣщаніе) или результатомъ соглашенія нѣсколько лицъ (договоръ). Напротивъ дѣй-

---

Литература. Goldschmidt Handbuch des Handelsrechts §§ 42—59: Деппъ, о торговыхъ судахъ (Журналъ Гражд. и Торг. Права за 1871 кн. 1, 1872, кн. 3: см. мою Систему торговыхъ дѣйствій.

ствія, несогласныя съ требованіями закона, не имѣющія своего непосредственною цѣлью измѣненія юридическихъ отношеній, но тѣмъ не менѣе вліящія на нихъ, представляются недозволенными дѣйствіями, п р а в о н а р у ш е н і я м и, не лишенными благодаря этому обстоятельству юридическаго значенія.

Торговыя дѣйствія являются видомъ юридическихъ дѣйствій, съ которыми соединяется возникновеніе, измѣненіе или прекращеніе права на почвѣ торговыхъ отношеній. Понятіе торговаго дѣйствія есть основное въ торговомъ правѣ. Основнымъ оно можетъ быть названо потому, что опредѣляетъ собою всѣ другія понятія торговаго права: купцомъ является тотъ, кто совершаетъ торговыя дѣйствія, товаромъ называется объектъ торговыхъ дѣйствій, коммерческому суду подлежатъ споры, возникающіе изъ торговыхъ дѣйствій, объемъ и содержаніе особыхъ исключительныхъ нормъ торговаго права обусловливается тѣми же торговыми дѣйствіями.

Значеніе опредѣленія торговыхъ дѣйствій представляется важнымъ со стороны какъ матеріальной, такъ и процессуальной. Въ первомъ случаѣ торговое дѣйствіе подчиняется особому праву, на него распространяются тѣ постановленія, которыя не имѣютъ силы по отношенію ко всѣмъ прочимъ юридическимъ дѣйствіямъ. Съ другой стороны коммерческіе суды разбираютъ дѣла, возникающіе изъ торговыхъ дѣйствій компетенція ихъ опредѣляется кругомъ дѣйствій, признанныхъ закономъ торговыми. Суду приходится во всякомъ процессѣ разсмотрѣть предварительно вопросъ, входитъ ли разбираемое дѣйствіе въ область торговыхъ или нѣтъ. Очевидно опредѣленіе торговаго дѣйствія имѣетъ громадное практическое значеніе тамъ, гдѣ существуютъ особое торговое право и особая торговая юрисдикція. Чѣмъ яснѣе законодатель установляетъ кругъ торговыхъ дѣйствій, тѣмъ легче задача суда; напротивъ неясное и сбивчивое постановленіе закона затрудняетъ судъ въ самомъ началѣ процесса и нерѣдко обращаетъ правосудіе, которое по своей природѣ и по волѣ законодателя должно бы было быть ускореннымъ, въ наиболѣе медленное и сомнительное. Вопросы о компетенціи суда въ области торговыхъ отношеній представляются, къ сожалѣнію, наиболѣе частыми въ судебной практикѣ.

Въ прежнее время установить понятіе торговаго дѣйствія было не такъ трудно: во первыхъ потому, что дѣйствія становились торговыми вслѣдствіе состоянія лица, ихъ совер-

шившаго, во вторыхъ потому, что понятіе торговли ограничивалось болѣе скромнымъ кругомъ отношеній. Вмѣстѣ съ тѣмъ и опредѣленіе купца, какъ такового, не представляло большихъ затрудненій: купцомъ могъ быть только тотъ, кто записанъ въ извѣстную корпорацію. Въ настоящее время задача представляется несомнѣнно труднѣе. Теперь уже не званіе совершающаго дѣйствіе даетъ послѣднему характеръ торговаго, напротивъ купцомъ можно сдѣлаться лишь вслѣдствіе совершенія дѣйствій, признаваемыхъ торговыми.

При установленіи понятія торговаго дѣйствія законодателю представляется троякій путь: 1) точно установить кругъ торговыхъ дѣйствій, не допуская распространенія силы торговаго права за установленныя закономъ предѣлы, такова система германская; 2) предоставить суду самому признать за дѣйствіями торговый характеръ, основываясь на общемъ понятіи о торговлѣ, къ такимъ законодательствамъ должно быть причислено испанское торговое уложеніе (1), 3) соединить обѣ системы, установивъ извѣстный кругъ и допустивъ въ широкихъ размѣрахъ аналогію, сюда должно быть отнесено французское законодательство по воззрѣнію французскихъ коммерсіалистовъ.

Первая система должна быть признана наиболѣе вѣрною, хотя несомненно она возлагаетъ тяжелую задачу на законолателя. Если торговое право и торговый судъ составляютъ исключеніе изъ общаго юридическаго порядка, то со стороны закона должны быть точно указаны предѣлы ихъ дѣйствія, потому что исключительныя нормы не подлежатъ распространительному толкованію. Вторая система представляетъ то неудобство, что она всю трудность вопроса возлагаетъ на судъ, а при несоотвѣтствіи экономическаго понятія о торговлѣ съ юридическимъ разрѣшеніе этого вопроса въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ должно представить не мало затрудненій. Результатомъ этой системы можетъ быть то, что понятіе торговаго дѣйствія будетъ различно въ разныхъ судахъ, что едва ли можетъ способствовать дѣлу правосудія. Что касается третьей системы, то подобно всякому компромиссу, она ничего не разрѣшаетъ. Установленіе извѣстнаго понятія о торговомъ дѣйствіи, при допущеніи широкой аналогіи, не имѣ-

(1) См. § 1 Исп. Торг. Ул., п. 2.

етъ никакого значенія. Законодатель въ этомъ случаѣ беретъ на себя опредѣленіе торговаго свойства тѣхъ дѣйствій, о которыхъ нѣтъ никакого сомнѣнія, напротивъ тамъ, гдѣ начинается спорная область и гдѣ вмѣшательство его наиболѣе желательно, законодатель оставляетъ свой постъ, предоставляя практикѣ самой искать рѣшенія трудныхъ вопросовъ. Это приводитъ къ тѣмъ же затрудненіямъ, какъ и во второй системѣ. Для примѣненія аналогіи къ торговымъ дѣйствіямъ необходимо имѣть представленіе о чемъ то общемъ всѣмъ торговымъ дѣйствіямъ, необходимо возвыситься до общаго понятія; въ которое бы входили всѣ наличныя торговыя дѣйствія, но такого общаго понятія не существуетъ и не можетъ существовать, потому что исчисляемыя въ кодексахъ дѣйствія имѣютъ очень мало общаго между собою.

Торговыя законодательства Западной Европы, за исключеніемъ новаго испанскаго кодекса 1886 года, обращаютъ большое вниманіе на вопросъ о системѣ торговыхъ дѣйствій. Слѣдуетъ признать однако, что большинство изъ нихъ ограничивается простымъ перечисленіемъ торговыхъ дѣйствій безъ всякаго систематизированія, предоставляя эту задачу наукѣ. Нельзя согласиться съ подобнымъ взглядомъ. Систематическое изложеніе торговыхъ дѣйствій въ кодексѣ много способствуетъ пониманію ихъ связи и даетъ возможность по крайней мѣрѣ частичныхъ обобщеній. Въ этомъ отношеніи заслуживаетъ вниманія германское торговое уложеніе. Оно раздѣляетъ торговыя дѣйствія на три категоріи: 1) дѣйствія, которыя становятся торговыми, если даже производятся въ формѣ единичнаго акта, напр. покупка для перепродажи; 2) дѣйствія, которыя становятся торговыми, если производятся въ видѣ промысла, операціи банкирскія; 3) дѣйствія, которыя сами по себѣ могутъ и не быть торговыми, но становятся таковыми, если входятъ въ область торговаго промысла извѣстнаго лица, напр. покупка дровъ на фабрику. Къ этому уложеніе германское присоединяетъ опредѣленіе, въ силу котораго всѣ вообще заключенные купцомъ договоры предполагаются совершенными въ интересѣ его промысла. Первую категорію въ наукѣ принято называть абсолютными или объективными торговыми дѣйствіями, вторую-относительными или субъективными (какъ зависящія отъ личности совершающаго ихъ субъекта), наконецъ третью-дѣйствіями торговыми по приращенію.

Содержаніе приводимыхъ въ кодексахъ системъ или схемъ весьма разнообразно. Каждая новая кодификація вноситъ что нибудь новое. Французское торговое уложеніе внесло нѣкоторыя дѣйствія, не признававшіяся до сихъ поръ торговыми или во всякомъ случаѣ бывшія подъ большимъ сомненіемъ въ практикѣ, напр. сдѣлки антрепренера публичныхъ зрѣлищъ, содержателя справочныхъ конторъ. Германское торговое уложеніе присоединило къ нимъ сдѣлки по изданію, а также сдѣлки, вытекающія изъ типографскаго предпріятія. Новое итальянское торговое уложеніе 1883 года включило въ число торговыхъ дѣйствій покупку недвижимостей съ цѣлью перепродажи ихъ, всѣ сдѣлки по содержанію фабрикъ и мануфактуръ, сдѣлки торговыхъ складовъ. Кромѣ того между этими кодексами есть много другихъ, болѣе мелкихъ, различій въ пониманіи торговаго свойства. Это разногласіе еще болѣе затрудняетъ составленіе общаго понятія о торговомъ дѣйствіи, лишая всякой возможности найти общій всѣмъ торговымъ дѣйствіямъ признакъ изъ сравненія съ западно-европейскими законодательствами. Не смотря на то, наша судебная практика не разъ пыталась найти этотъ признакъ, но, надо признаться, безъ всякаго успѣха.

1) Роль такого признака играетъ въ глазахъ практики спекулятивная цѣль [1]) сдѣлки. Однако этотъ признакъ не можетъ служить отличительнымъ указаніемъ торговаго свойства, потому что спекуляція—явленіе, присущее всей экономической дѣятельности, а не только торговой. Затѣмъ, если подъ спекуляціей понимать покупку для перепродажи съ барышомъ, какъ это обнаруживается во многихъ судебныхъ рѣшеніяхъ, то признакъ этотъ окажется слишкомъ узкимъ: онъ непримѣнимъ къ тѣмъ торговымъ дѣйствіямъ, которыя чужды покупки или продажи товаровъ, напр. договоръ о перевозкѣ чужихъ товаровъ, принятіе комиссіонерскаго порученія, взятіе на себя страхованія.

2) Слишкомъ узкимъ является и другой признакъ—количество пріобрѣтеннаго товара, исключающее мысль о пріобрѣтеніи его для собственнаго употребленія, напр. покупка за

([1]) **Рѣш. Спб. Ком. Суда, 1878 по д. Раковичъ; Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. за 1874, № 943 по д. Крупенкина; за 1875, № 2103 по д. Смирнова; за 1877, № 350, по д. Финогенова; также рѣш. 1882, № 1851; 1883, № 749; 1884, № 177 и № 382.**

разъ 48 часовъ, партіи скота [3]). Оно можетъ служить внѣшнимъ выраженіемъ намѣренія покупающаго, но не признакомъ торговаго свойства, притомъ оно непримѣнимо напр. къ страхованію.

3) Совершенно непонятнымъ является воззрѣніе практики, будто для признанія за извѣстнымъ дѣйствіемъ торговаго свойства необходима двусторонность т. е. чтобы сдѣлка была торговою по доношенію къ обѣимъ тяжущимся сторонамъ ([4]). Очевидно здѣсь смѣшеніе вопроса о подсудности съ вопросомъ о торговомъ свойствѣ извѣстнаго юридическаго дѣйствія. Дѣйствительно можно допустить, что вѣдомству спеціальныхъ судовъ комерческихъ будутъ подлежать только тѣ торговыя сдѣлки, которыя являются таковыми по отношенію обѣимъ сторонамъ, но это не даетъ еще права утверждать, что сдѣлки не могутъ быть признаны торговыми, если онѣ являются таковыми только для одной стороны.

5) Также неправильно распространенное въ судебной практикѣ воззрѣніе, будто отличительнымъ признакомъ торговой сдѣлки служитъ кредитъ [5]). Отсутствіе кредитнаго отношенія будто бы лишаетъ сдѣлку торговаго характера. Трудно объяснить, какую роль играетъ кредитъ въ установленіи понятіи торговаго дѣйствія? Если кредитныя сдѣлки играютъ видную роль въ торговлѣ, изъ этого не слѣдуетъ, чтобы покупка товара на наличныя деньги была бы лишена торговаго свойства.

([3]) **Кромѣ вышеуказанныхъ рѣшеній см. еще: Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. за 1874, № 188, за 1875, № 1730, за 1884, №№ 1190, 1211.**

([4]) **Рѣш. Гражд. Кас. Деп. за 1874, № 761 по д. Сорокина; за 1882, № 23; за 1884, № 64 по д. Шулима.**

([5]) **Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1868, № 434, по д. Бѣляева; 1868, № 59. по д. Мартена. Противоположнаго направленія практика 4 Деп. Пр. Сен., см. рѣш. за 1875, № 189, по д. Круговихина.**

Система торговыхъ дѣйствій по русскому праву.

§ 11.

А. Торговля товарная.

I. Пріобрѣтеніе съ цѣлью отчужденія. Основною сдѣлкою въ торговомъ оборотѣ представляется покупка съ цѣлью продажи. Между тѣмъ наше законодательство ни въ Уставѣ Торговомъ, ни въ Положеніи о пошлинахъ за право торговли и другихъ промысловъ не упоминаетъ объ этомъ дѣйствіи, что не препятствуетъ однако признать ее торговою и по русскому праву.

1) Итакъ основное торговое дѣйствіе—п о к у п к а съ цѣлью дальнѣйшаго сбыта. Однако не слѣдуетъ держаться строго выраженія „покупка“, тѣмъ болѣе, что мы нисколько не стѣснены текстомъ закона. Нѣкоторые договоры, имѣющіе своею цѣлью пріобрѣтеніе права собственности или владѣнія вещами, должны быть приравнены къ покупкѣ. Сюда относятся мѣна, полученіе въ уплату (datio in solutionem), напр. взятіе партіи товаровъ взамѣнъ долга, — нерѣдкое явленіе при фактической несостоятельности; наемъ движимыхъ вещей. Судебная практика умѣла обобщить эти формы пріобрѣтенія, признавъ, что „подъ понятіе торговой сдѣлки подходитъ в с я к о е в о з м е з д н о е п р і о б р ѣ т е н і е вещей или товаровъ, предназначенныхъ для дальнѣйшаго возмезднаго ихъ отчужденія съ цѣлью получить прибыль“ (1). Вопросъ о торговомъ характерѣ найма является спорнымъ въ литературѣ Западной Европы. По отношенію къ русскому праву мы не стѣснены никакимъ закономъ въ причисленіи найма къ способамъ возмезднаго пріобрѣтенія вещей съ спекулятивною цѣлью. Теоретически ничего нельзя возразить противъ причисленія найма къ торговымъ дѣйствіямъ, напротивъ того онъ имѣетъ гораздо болѣе правъ на то, нежели многія другія дѣйствія. Предоставленіе экономическихъ благъ во временное пользованіе потребителей нисколько не противорѣчитъ понятію о торговлѣ. Потребленіе можетъ заключаться не только въ уничтоженіи

---

(1) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1877, № 980, по д. Боровкова рѣш. Гр. Кос. Деп 1884, № 69 по д. Шулима; рѣш. Спб. Ком. Суда. 1880, по д. Фрума.

вещи, но и въ продолжительномъ, многократномъ или длящемся пользованіи ею, а это можетъ быть достигнуто посредствомъ найма. Практика признала, что покупка вещей съ цѣлью отдачи ихъ въ наемъ, напр. парохода [2]), будетъ торговою. Если отдача въ пользованіе можетъ быть торговою, то и такое пріобрѣтеніе, которое дѣлаетъ ее возможною, слѣдуетъ причислить къ торговымъ дѣйствіямъ, напр. порохода, лошадей для отдачи ихъ во временное пользованіе [3]). Всѣ указанные способы возмезднаго пріобрѣтенія исключаютъ изъ области торговыхъ дѣйствій способы безмезднаго пріобрѣтенія, напр. посредствомъ даренія, наслѣдованія.

2) Что касается предмета покупки, вопросъ этотъ сильно затрудняется отсутствіемъ малѣйшаго указанія со стороны закона, тѣмъ болѣе, что законодательства Западной Европы сильно расходятся по этому вопросу, напр. итальянское уложеніе, какъ мы видѣли, нашло возможнымъ включить въ число объектовъ торговаго оборота недвижимости. Если остаться на точкѣ зрѣнія экономической, если удержать житейское пониманіе слова „товаръ“, то мы принуждены будемъ признать, что предметомъ торговыхъ дѣйствій, въ частности покупки, можетъ быть только движимость. Судебная практика не даетъ намъ матеріала для сужденія о ея взглядѣ на этотъ вопросъ. Само собою разумѣется, что недвижимость, если она должна быть исключена изъ предметовъ торговли, лишается этого права только въ томъ случаѣ, если юридическое дѣйствіе направлено непосредственно на нее; въ противномъ случаѣ, если юридическое дѣйствіе имѣетъ своею цѣлью пріобрѣтеніе вещей, находящихся во временной связи съ недвижимостью, и направлено именно на выдѣленіе ихъ, на нарушеніе этой связи, ничто не препятствуетъ признанію наличности торговаго свойства, напр. покупка лѣса на срубъ, хлѣба на корню, дома на сносъ.

3) Главнымъ признакомъ, придающимъ покупкѣ торговое свойство, является цѣль: покупка должна произойти въ намѣреніи дальнѣйшаго сбыта. Покупка товара для личнаго употребленія лишаетъ сдѣлку торговаго характера и превращаетъ ее въ общегражданскую ([4]). Намѣреніе дальнѣйшаго

([2]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. за 1875, № 113, по д. Орловкаго.**

([3]) **Ср. рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1884, № 872.**

([4]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. за 1873, № 1066, по д. Смирнова, за 1874, № 752, по д. Коха.**

отчужденія должно быть направлено на продажу, мѣну, отдачу въ наемъ и вообще возмездное отчужденіе [5]). Цѣль покупки должна быть отчужденіе товара въ видѣ движимости; обращеніе ея на работы, на сооруженіе недвижимостей лишаетъ дѣйствіе торговаго свойства, напр. покупка лѣса для возведенія построекъ, необходимыхъ для рыбной ловли [6]). Цѣль является связующимъ звеномъ между пріобрѣтеніемъ и отчужденіемъ: между двумя этими дѣйствіями должна существовать причинная связь: товаръ пріобрѣтается, потому что имѣется въ виду его отчужденіе, товаръ отчуждается, потому что съ этою цѣлью былъ пріобрѣтенъ. Простая послѣдовательность во времени обоихъ юридическаго дѣйствій еще недостаточна для признанія за ними торговаго свойства. Намѣреніе отчужденія, существованіе котораго необходимо въ моментъ пріобрѣтенія, должно быть направлено на отчужденіе того самого предмета, который пріобрѣтался, если же пріобрѣтенное служитъ лишь косвеннымъ образомъ дѣлу отчужденія, торговый характеръ теряется, напр. покупка помѣщикомъ мѣшковъ для своего хлѣба не можетъ считаться торговою, потому что помѣщикъ имѣетъ въ виду отчужденіе хлѣба, собраннаго въ его имѣніи, а не перепродажу мѣшковъ. Цѣль должна существовать въ моментъ пріобрѣтенія, доказательство ея наличности лежитъ на обязанности той стороны, которая утверждаетъ торговое свойство извѣстной сдѣлки [7]). Доказательство это не такъ легко, цѣль, намѣреніе могутъ долго не обнаруживаться, необходимы извѣстные внѣшніе признаки, способные свидѣтельствовать о внутреннемъ психическомъ настроеніи субъекта. Этимъ признакомъ нерѣдко служитъ количество купленнаго товара, исключающее предположеніе о личномъ употребленіи. Задача распознаванія цѣли извѣстной сдѣлки и доказательства ея наличности, столь трудная при единичномъ дѣйствіи, значительно упрощается, когда сдѣлка совершается многократно, въ видѣ промысла, случай наибо-

---

([5]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1877, № 980, по д. Боровкова, рѣш. Гр. Кас. Деп. 1884, № 69 по д. Шулима.**

([6]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1875, № 1099, по д. Парасіади; напротивъ покупку матеріала для постройки завода Сенатъ признаетъ торговою (рѣш. 1875, № 325 по д. Ярославцева).**

([7]) **Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1872, № 719, по д. Щенкова.**

лѣе частый въ практикѣ. Здѣсь обстановка совершенной сдѣлки служитъ лучшимъ доказательствомъ существованія или отсутствія спекулятивной цѣли напр. покупка хлѣба содержателемъ хлѣбопекарни, покупка матеріи, гвоздей обойнымъ мастеромъ, покупка вина содержателемъ виннаго погреба.

4) Законодательства Западной Европы, признавая торговый характеръ за покупкою, отказываютъ въ признаніи торговаго свойства за п р о д а ж е ю, осуществляющей торговый оборотъ, и, если соглашаются признать за нею таковой характеръ, то не иначе, какъ подъ условіемъ, чтобы она вошла въ составъ дѣйствій соединенныхъ съ извѣстнымъ промысломъ. Покупка и продажа взаимно дополняютъ другъ друга и лишь въ соединеніи образуютъ понятіе торговой дѣятельности. Такъ же трудно сказать, которое изъ этихъ двухъ дѣйствій преимущественно придаетъ торговый характеръ всей операціи, какъ трудно найти, которому изъ множителей, 2 или 3, обязано преимущественно своимъ существованіемъ произведеніе 6. Мы не встрѣчаемъ никакого затрудненія со стороны русскаго законодательства къ признанію за продажею торговаго характера въ такой же степени, какъ и по отношенію къ покупкѣ.

II. **Поставка**. Вторымъ юридическимъ дѣйствіемъ, относящимся къ сферѣ товарной торговли и потому пріобрѣтающимъ торговое свойство, представляется поставка товаровъ. По ст. 2, п. 11 Положенія о пошлинахъ за право торговли къ торговымъ дѣйствіямъ причисляется заключеніе между частными лицами договоровъ о поставкѣ товаровъ. Должны ли мы считать всякую поставку торговою или необходимо дѣлать различіе между торговою поставкою и общегражданскою, какою по теоріи слѣдуетъ признать поставку произведеній собственнаго имѣнія? Законъ въ той же ст. 2, п. 11 признаетъ договоръ о поставкѣ торговымъ подъ условіемъ заключенія ея согласно съ ст. 1740 законовъ Гражденскихъ. Обращаясь къ указанной статьѣ, мы вправѣ заключить, что законодатель отличаетъ торговую поставку отъ общегражданской, требуя торговаго свидѣтельства въ первомъ случаѣ и и освобождая во второмъ. Положеніе о пошлинахъ законъ финансовый, потому, когда онъ говоритъ о поставкѣ, онъ имѣетъ въ виду взысканіе промысловаго налога, а слѣдовательно говоритъ только о торговой поставкѣ, исключая по-

ставку произведеній не пріобрѣтаемыхъ, а добываемыхъ на собственной землѣ.

Торговая поставка отличается отъ покупки тѣмъ, что продажа предшествуетъ пріобрѣтенію товара. Для признанія за поставкою торговаго характера, необходима та же причинная связь между отдѣльными дѣйствіями, какъ и въ отношеніи покупки. Товаръ продается, потому что имѣется въ виду выгодное пріобрѣтеніе его въ ближайшемъ будущемъ; товаръ покупается, потому что заключено обязательство, которое должно быть исполнено. Покупкѣ и въ данномъ случаѣ должны быть приравнены всѣ способы возмезднаго пріобрѣтенія. Поставка выражается въ двухъ юридическихъ дѣйствіяхъ, которыя имѣютъ равное право на признаніе за ними торговаго характера. Торговымъ будетъ какъ взятіе на себя обязательства поставки, такъ и договоръ пріобрѣтенія товара, необходимаго для исполненія обязательста ([8]).

§ 12.

В. Денежная и фондовая торговля.

Вторую категорію торговыхъ дѣйствій представляютъ сдѣлки, вызванныя денежною и фондовою торговлею, понимая подъ послѣднею торговлю вообще цѣнными бумагами, а подъ первою не только покупку и продажу монеты, но также взятіе и отдачу въ заемъ денежныхъ суммъ.

Въ виду особенности разсматриваемой торговли, предметомъ соединенныхъ съ нею торговыхъ дѣйствій будутъ процентныя бумаги, векселя, деньги, благородные металлы въ формѣ слитковъ. Покупка ихъ съ цѣлью продажи будетъ торгова, хотя бы и въ видѣ единичной сдѣлки ([1]). Таковъ взглядъ судебной практики, съ основательностью котораго нельзя не согласиться, хотя Положеніе о пошлинахъ признаетъ торговое свойство за покупкою и продажею денегъ лишь

([8]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1877, № 428, по д. Артемьева.

([1]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1874, № 258 по д. Персина; 1875, № 488, по д. Раевскаго; 1875, № 2033, по д. Бандаса; рѣш. Спб. Ком. Суда, 1874, № 90. Есть и противоположное рѣшеніе 4 Деп. Пр. Сен. 1874, № 315 по д. Фримана.

въ томъ случаѣ, когда онѣ совершаются въ видѣ промысла, именно содержателемъ лавокъ и столовъ для размѣна (ст. 2, п. 4) или содержателемъ заведенія для сдѣлокъ по куплѣ и продажѣ государственныхъ процентныхъ бумагъ, а также акцій и облигацій акціонерныхъ обществъ или компаній и товариществъ на паяхъ (ст. 2, п. 3) и въ настоящее время входитъ въ область банкирскихъ операцій.

Банкиръ является посредникомъ въ кредитѣ и вслѣдствіе значенія этой дѣятельности для торговли, сдѣлки, входящія въ область его занятій, признаны всѣми торговыми уложеніями за торговыя, не исключая и русскаго законодательства (*). Банкирскія сдѣлки обнимаютъ массу различныхъ дѣйствій, изъ которыхъ нѣкоторыя подверглись судебному разсмотрѣнію и были признаны торговыми, напр. принятіе вкладовъ на храненіе, принятіе банкирскою конторою денегъ для обращенія, дисконтированіе векселей и др. Существенный признакъ, дающій возможность причислить банкирское занятіе къ торговлѣ, а заключаемыя банкомъ сдѣлки къ торговымъ дѣйствіямъ, состоитъ въ посредничествѣ въ кредитѣ. Отсутствіе посредничества между спросомъ и предложеніемъ кредита лишаетъ ихъ торговаго свойства. Напр. общества, сформированныя для доставленія взаимнаго кредита своимъ членамъ, особенно развившіяся въ Германіи благодаря пропагандѣ Шульце-Делича, ссудныя или кредитныя товарищества, если они не допускаютъ постороннихъ лицъ къ участью въ кредитѣ, не могутъ никоимъ образомъ быть причислены съ торговымъ товариществамъ, а совершаемыя ими дѣйствія лишены торговаго характера.

§ 13.

С. Торговля трудомъ.

I. **Обработка вещей.** Мы видѣли, что въ пониманіи торговаго оборота наше законодательство не останавливается въ предѣлахъ собственно торговли, но расширяетъ это понятіе до размѣра обрабатывающей промышленности, законъ не требуетъ, чтобы юридическое дѣйствіе, признаваемое торго-

(*) **Полож. о пошлинахъ, ст. 2, п. 3.**

вымъ, состояло въ отчужденіи вещей лишь въ неизмѣнномъ видѣ. Обработывающая промышленность представляется въ трехъ видахъ: 1) обработка вещей, добытыхъ на собственной землѣ, посредствомъ собственнаго хозяйства; 2) обработка матеріала, пріобрѣтеннаго извнѣ и продаваемаго въ формѣ новыхъ произведеній; 3) обработка чужого матеріала. Торговыя законодательства всѣ включаютъ въ торговую область вторую категорію, относительно третьей является разногласіе,—германское не признаетъ за нею торговаго характера, французское напротивъ. Что касается первой, то ни одинъ кодексъ, кромѣ новаго италіанскаго, не рѣшился признать ее торговою. Наше законодательство держится послѣдняго воззрѣнія. На основаніи 9 п. 2 ст. Положенія о пошлинахъ торговый характеръ носитъ содержаніе ремесленныхъ заведеній, фабрикъ и заводовъ, а также нѣкоторыхъ сельско-хозяйственныхъ заведеній (какъ то: мукомольныхъ мельницъ, маслобоенъ, лѣсопиленъ и кирпичныхъ заводовъ). Всѣ эти заведенія не имѣютъ ничего торговаго, но такова воля законодателя и мы должны преклониться передъ нею при примѣненіи закона. Однако это объединеніе всѣхъ видовъ обработки можетъ быть не покажется столь страннымъ, если мы снова поднимемся на экономическую точку зрѣнія, съ высоты которой увидимъ, что во всѣхъ указанныхъ формахъ спекуляція преимущественно направлена на трудъ, а не на матеріалъ, цѣнность приготовленнаго продукта обусловливается не стоимостью матеріала только, но и количествомъ труда, потраченнаго на его производство. Если же признавать торговую спекуляцію на трудъ въ двухъ послѣднихъ формахъ обработывающей дѣятельности, то нѣтъ никакого основанія отвергать ее въ первомъ случаѣ. Обработывающая промышленность имѣетъ самостоятельный характеръ и не совпадаетъ съ передаточной или торговой, но если одна часть ея признана торговою, нельзя лишать того же свойства и остальную.

Торговыми дѣйствіями въ области ремесленной, фабричной и заводской промышленности могутъ считаться лишь тѣ, которыя составляютъ сущность обработывающей промышленности. А такъ какъ сущность эта заключается въ пріобрѣтеніи матеріала и переработкѣ его посредствомъ наемнаго труда въ извѣстные продукты съ цѣлью ихъ отчужденія или взятіи на себя одной обработки или переработки чужого матеріала наемнымъ трудомъ, то основныя юридическія дѣйствія,

пріобрѣтающія торговое свойство, представляются въ видѣ договоровъ покупки матеріала и личнаго найма. Другія дѣйствія, лишь косвеннымъ образомъ относящіяся къ обработкѣ, лишь содѣйствующія ей, если и пріобрѣтаютъ торговый характеръ, то по другимъ основаніямъ, а именно по приращенію. Договоръ личнаго найма долженъ существовать во всякомъ видѣ обработывающей промышленности, тогда какъ покупка матеріала можетъ и не быть, напр. въ тѣхъ случаяхъ когда фабрикантъ беретъ на себя обязанность придать требуемую форму чужому матеріалу. Къ этой же группѣ торговыхъ дѣйствій, имѣющей своею цѣлью посредничество между спросомъ и предложеніемъ труда, можно причислить сдѣлки содержателя типографіи по отпечатыванію чужихъ произведеній [1]).

II. Перевозка. Торговымъ свойствомъ обладаетъ договоръ, въ силу котораго одна сторона, за извѣстное вознагражденіе отъ другой беретъ на себя перевозку своими средствами чужихъ вещей. Это дѣйствіе основное и только оно можетъ быть названо торговымъ само по себѣ, всѣ другія лишь содѣйствуютъ его осуществленію и пріобрѣтаютъ торговый характеръ благодаря связи съ нимъ, по приращенію. Законъ признаетъ торговымъ дѣйствіемъ извозничество и содержаніе конторъ для транспорта кладей и пассажировъ по сухопутнымъ и водянымъ сообщеніямъ [2]). Подъ извозничествомъ мы вправѣ понимать занятіе перевозкою чужихъ вещей въ видѣ промысла независимо отъ размѣра предпріятія. Что касается конторъ для транспорта кладей и пассажировъ, здѣсь очевидно недоразумѣніе со стороны закона. Во первыхъ учреждаемыя и существующія у насъ конторы для транспортированія имѣютъ дѣло только съ кладями, а не съ пассажирами, да и по самому существу ихъ занятія онѣ не могутъ транспортировать пассажировъ, потому что не имѣютъ собственныхъ средствъ передвиженія и потому не назначаютъ времени отправленія. Во вторыхъ то обстоятельство, что конторы эти (напр. Россія, Надежда) не имѣютъ собственныхъ средствъ передвиженія и принуждены вступить въ соглашеніе

([1]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1876, № 283, по д. Родзевича, 1875, № 1507, по д. Гудвиловичъ.**

([2]) **Полож. о пошл. ст. 2, п. 10.**

съ предпріятіями, владѣющими подобными средствами, какъ желѣзными дорогами, пароходами,—убѣждаетъ насъ, что мы имѣемъ дѣло не съ транспортнымъ предупріятіемъ въ собственномъ смыслѣ, а съ экспедиціоннымъ промысломъ. Въ самомъ дѣлѣ занятіе экспедиторовъ состоитъ въ посредничествѣ между лицами, желающими перевести свои товары въ другое мѣсто и лицами, обладающими всѣми необходимыми для этой цѣли средствами. Однако упоминаніе о транспортированіи пассажировъ является достаточнымъ основаніемъ, чтобы признать, что по нашему законодательству считается торговымъ дѣйствіемъ занятіе перевозкою въ видѣ промысла вещей и пассажировъ по сухопутнымъ и водянымъ сообщеніямъ, слѣдовательно дороворы желѣзныхъ дорогъ, пароходныхъ обществъ, вольныхъ почтъ обладаютъ вполнѣ торговымъ характеромъ.

Въ судебной практикѣ было возбуждено сомнѣніе по поводу того, будетъ ли торговымъ договоръ о перевозкѣ всякихъ вещей или только товаровъ? Съ одной стороны практика соглашалась допускать торговый характеръ за перевозкою только товара и отказывала въ немъ перевозкѣ сельскихъ продуктовъ землевладѣльца (3). Съ другой стороны судебная практика сочла возможнымъ признать торговое свойство за перевозкою, независимо отъ рода груза (4). Но если мы рѣшаемся поставить наравнѣ съ вещами перевозку пассажировъ, и находимъ подтвержденіе этого въ законѣ, будетъ нѣсколько странно настаивать на необходимости товаровъ. Между тѣмъ практика распространила торговый характеръ на перевозку пассажировъ не только въ томъ случаѣ, когда она находится въ соединеніи съ перевозкою товара, но и на случаи исключительной перевозки пассажировъ, напр. на содержаніе дилижансовъ, городскихъ линеекъ (5), слѣдовательно на конножелѣзныя дороги, на легковыхъ извощиковъ.

---

(3) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1876, № 1294, по д. Общества «Двигатель». Рѣш. за 1874, № 966, по д. Скорделли.

(4) Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1875, № 490, по д. Потоцкой; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1874 № 816.

(5) Рѣш. Спб. Ком. Суда, 1870, по д. Щапина; рѣш. Гр. Кас. Деп. 1875, № 490, д. Мармусевича.

Благодаря историческимъ условіямъ морская перевозка выдѣлилась въ особенную группу отношеній и торговыя сдѣлки, порождаемыя его, обособились на западѣ въ системѣ торговыхъ дѣйствій. Заимствованіе нашимъ законодательствомъ изъ западныхъ государствъ имѣло своимъ результатомъ созданіе и у насъ особаго морского нрава. Это даетъ намъ право выдѣлить и у насъ сдѣлки по морской перевозкѣ въ особую группу торговыхъ дѣйствій. Нашъ законъ причисляетъ къ послѣднимъ строеніе, починку, содержаніе и наемъ купеческихъ кораблей ([6]). Редакція закона весьма неудачна, потому въ немъ неупомянута основная сдѣлка,—принятіе обязательства доставить товаръ въ условленное договоромъ мѣсто и время. Изъ сопоставленіи приведенной статьи со ст. 43, п. 3 Уст. Судопр. Торговаго мы замѣчаемъ, что законъ признаетъ торговый характеръ за торговою промышленностью въ построеніи, наймѣ кораблей и тѣмъ самымъ исключаетъ изъ области торговыхъ дѣйствій: 1) единичныя дѣйствія по морской перевозкѣ, не составляющія промысла владѣльца морского судна и 2) перевозку вещей, не составляющихъ товара, не имѣющихъ торговаго предназначенія ([7]).

III. **Посредничество**. При большомъ пространствѣ, на кототорое распространяется дѣятельность торговыхъ лицъ, при разнообразіи отношеній и лицъ, въ которыхъ они нуждаются, является потребность въ посредникахъ, которые бы содѣйствовали сближенію торговыхъ дѣятелей между собою, знакомили ихъ другъ съ другомъ, сообщали бы одному о другомъ необходимыя свѣдѣнія и такимъ образомъ содѣйствовали осуществленію сдѣлокъ, которымъ безъ ихъ помощи, быть можетъ, не суждено было бы создаться. Роль этихъ посредниковъ различна, одни изъ нихъ ограничиваются лишь сведеніемъ лицъ, нуждающихся другъ въ другѣ, иные напротивъ пріобрѣтаютъ самостоятельное значеніе въ этомъ отношеніи. Такими посредниками являются коммиссіонеры, спедиторы, маклеры, агенты.

1) Коммиссіонеромъ слѣдуетъ считать того, кто по порученію извѣстнаго лица и за его счетъ заключаетъ отъ

([6]) **Полож о пошл. ст. 2, п. 2.**

([7]) **Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1868, № 656, по д. рос. общ. трансп. кладей.**

своего имени сдѣлки съ третьими лицами. Коммиссіонерская дѣятельность носитъ двоякій характеръ. По отношенію къ третьимъ лицамъ коммиссіонеръ самостоятельное лице, оно имѣетъ дѣло только съ нимъ, нисколько не интерусуясь отношеніями его къ коммитенту. Съ другой стороны между коммиссіонеромъ и коммитентомъ завязываются таинственныя отношенія, скрытыя для посторонняго глаза. Здѣсь коммиссіонеръ принимаетъ порученія отъ коммитента и обязуется дѣйствовать согласно съ принятымъ порученіемъ. Договоръ, въ силу котораго одно лице беретъ на себя обязательство, за извѣстное вознагражденіе отъ другого лица, дѣйствовать за счетъ послѣдняго, но отъ собственнаго имени, будетъ юридическимъ дѣйствіемъ, признаваемымъ торговымъ. Такимъ образомъ торговымъ свойствомъ въ коммиссіонныхъ отношеніяхъ будетъ принятіе на себя коммиссіонерскаго порученія, если при томъ оно относится къ торговому обороту.

Наше законодтельство не разъ упоминаетъ о коммиссіонерахъ, но при этомъ не даетъ никакого яснаго представленія о юридическомъ понятіи этого выраженія. Не говоря уже о смѣшеніи коммиссіонера съ прикащикомъ, подрядчикомъ, справочною конторою, законъ признаетъ торговымъ дѣйстіемъ исполненіе купеческихъ приказовъ о закупкѣ, продажѣ, перевозкѣ и поставкѣ товаровъ (8). Такимъ образомъ законъ причисляетъ къ торговымъ дѣйствіямъ не принятіе порученія со стороны коммиссіонера, о исполненіе имъ даннаго порученія, что̀ совершенно неправильно съ точки зрѣнія теоретической. Законъ не требуетъ, чтобы принятіе и исполненіе порученій составляло для коммиссіонера его промыселъ, слѣдовательно и единичное порученіе, принятое извѣстнымъ лицемъ, можетъ подойти подъ понятіе коммиссіонерства, напр. хлѣбному торговцу дается порученіе закупить деревянныхъ издѣлій въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ онъ обыкновенно закупаетъ хлѣбъ, порученіе можетъ быть принято и не купцомъ, не теряя отъ того торговаго свойства. Но для сохраненія послѣднято необходимо, чтобы порученіе дано было по торговлѣ, чтобы порученное коммиссіонеру дѣйствіе было торговымъ для коммитента (9). Это ясно изъ того обстоятельства, что законъ при-

(8) **Полож. о пошл. ст. 2, п. 2.**

(9) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1875, № 1799, по д. Бавастра, а contrario рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1876, № 1688, по д. Чолакъ.**

знаетъ торговымъ дѣйствіемъ исполненіе коммиссіонерскихъ порученій по купеческимъ приказамъ: очевидно законодатель, употребляя это выраженіе, имѣлъ въ виду торговый характеръ порученія, а не состояніе поручающаго лица. Мы должны признать неточность въ выраженіи законодателя и признать торговое свойство не за исполненіемъ порученія, а за принятіемъ его коммиссіонеромъ отъ коммитента. Этотъ вопросъ имѣетъ не только теоретическій интересъ, но и практическій, въ виду требованія со стороны практики для подсудности дѣла коммерческому суду его двусторонности. Допустимъ, что купецъ дастъ порученіе другому купцу закупить для него хлѣба у помѣщиковъ извѣстнаго уѣзда. Если мы признаемъ торговое свойство за исполненіемъ коммиссіонерскаго порученія, то покупка хлѣба будетъ неподсудна коммерческому суду, потому что она, будучи торговою для коммиссіонера, не будетъ имѣть того же характера для помѣщиковъ. Наоборотъ, если торговое свойство признать за принятіемъ порученія, то договоръ будетъ подсуденъ коммерческому суду, потому что онъ имѣетъ торговый характеръ для коммитента и коммиссіонера.

2) Видомъ коммиссіонеровъ являются с п е д и т о р ы. Торговымъ дѣйствіемъ будетъ договоръ, по которому одна сторона (отправитель) даетъ порученіе, а другая отъ своего имени за счетъ отправителя принимаетъ порученіе произвести перевозку вещей средствами фрахтовщика. Спедиторъ отличается отъ фрахтовщика тѣмъ, что онъ собственныхъ средствъ для передвиженія товаровъ не имѣетъ, а вступаетъ для этой цѣли въ договоръ съ фрахтовщикомъ. Договоръ между спедиторомъ и отправителемъ только тогда будетъ торговымъ дѣйствіемъ, если онъ относится къ торговлѣ, если перевозка касается товаровъ, составляющихъ предметъ торговли отправителя.

3) Къ торговымъ дѣйствіямъ наше законодательство причисляетъ дѣла м а к л е р с к і я, хотя съ теоретической стороны, дѣятельность ихъ не представляетъ ничего торговаго, такъ какъ маклеръ должностное лице, исполняющее лишь свои служебныя обязанности и ему даже запрещено производство торговли ([10]).

([10]) **Улож. о наказ. ст. 1278 и 1279.**

([11]) **Полож. о пошл. ст. 2, п. 7.**

4) Наконецъ къ той же категоріи посредниковъ относятся а г е н т ы, дѣятели съ мало выяснявшеюся физіономіею какъ въ наукѣ, такъ и въ судебной практикѣ. Торговый характеръ ихъ дѣйствій обнаруживается въ принятіи порученій о разъисканіи лицъ согласныхъ вступить въ договоръ на предлагаемыхъ условіяхъ.

5) Наше законодательство, подобно французскому, признаетъ торговый характеръ еще за однимъ видомъ посредничества, не имѣющаго уже ничего общаго съ торговлею, а именно за содержаніемъ с п р а в о ч н ы х ъ к о н т о р ъ для найма квартиръ, покупки и продажи имуществъ и пріисканія людей въ частныя должности, работы и службы ([11]). Торговыми дѣйствіями, согласно смыслу закона, можно признать взятіе на себя порученія отъискать домъ и квартиру, гувернеровъ, гувернантокъ, прикащиковъ, конторщиковъ, рабочихъ, домашней прислуги.

IV. Этими дѣйствіями слѣдовало бы окончить разсмотрѣніе сдѣлокъ на трудъ, имѣющихъ основаніе въ нашемъ законодательствѣ, если бы наша судебная практика, слѣдуя незаслуживающему подражанія примѣру французскаго кодекса, не нашла возможнымъ включить въ систему торговыхъ дѣйствій еще одинъ разрядъ сдѣлокъ, — это дѣйствія возникающія изъ представленія о б щ е с т в е н н ы х ъ з р ѣ л и щ ъ, наша практика нашла возможнымъ признать торговый характеръ за содержаніемъ театровъ, цирковъ ([12]). Согласно съ воззрѣніемъ французскихъ коммерсіалистовъ торговыми дѣйствіями слѣдуетъ считать договоры содержателя театра, цирка и другихъ подобныхъ заведеній съ актерами, пѣвцами, музыкантами, вообще лицами, талантъ и искусство которыхъ являются предметомъ спекуляціи для антрепренера, далѣе договоры послѣдняго съ публикою въ видѣ продажи входныхъ билетовъ.

§ 14.

С. Страхованіе.

Страхованіе имѣетъ своею цѣлью возмѣщеніе вреда, убытковъ, возможныхъ для извѣстнаго лица. Развивавшійся сначала на почвѣ торговой и главнымъ образомъ въ морской

([12]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1881, № 437 и 1884, № 581.**

торговлѣ, этотъ юридическій институтъ распространился на отношенія, ничего общаго съ торговлею не имѣющія; тѣмъ не менѣе законодательства и судебная практика продолжаютъ отстаивать его торговый характеръ.

Наше законодательство признаетъ торговое свойство за содержаніемъ страховыхъ конторъ ([13]), не опредѣляя подробнѣе предмета страхованія, опасностей заставляющихъ ожидать имущественнаго ущерба. Потому мы вправѣ подвести подъ этотъ пунктъ и морское страхованіе, о которомъ законодательство наше упоминаетъ еще особо въ ст. 45, п. 5 Уст. Торг. Судопроизводства, однако съ тою разницею, что о морскомъ страхованіи законъ говоритъ безусловно, тогда какъ въ п. 6 ст. 2 Полож. о пошлинахъ законъ считаетъ торговымъ лишь содержаніе страховыхъ конторъ. Слѣдовательно мы вправѣ вывести то заключеніе, что морское страхованіе будетъ торговымъ, если бы даже было совершено въ видѣ единичнаго дѣйствія, напротивъ всякое другое страхованіе, сухопутное или рѣчное, пріобрѣтаетъ подобное свойство лишь подъ условіемъ занятія страхованіемъ въ видѣ промысла. Основнымъ юридическимъ дѣйствіемъ въ области страхованія, признаваемыхъ торговымъ, является принятіе на себя за премію обязательства возмѣстить убытки, которые можетъ потерпѣть другое лице. Практика судебная признала торговое свойство за всякимъ страхованіемъ, требуя только, согласно съ принципомъ двусторонности, чтобы страхованіе было сдѣлано страхователемъ въ интересѣ его торговли ([14]). Слѣдовательно страхованіе имущества отъ убытковъ, могущихъ произойти внѣ торговли, не будетъ торговымъ дѣйствіемъ, согласно взгляду нашей практики и потому неподсудно коммерческому суду, — воззрѣніе несогласное съ постановленіями западно-европейскихъ законодательствъ. Продолжая далѣе развивать взглядъ нашей практики мы должны отвергнуть торговое свойство за страхованіями личными, какъ то: жизни, приданаго, стипендій, отъ несчастныхъ случаевъ увѣчія. Теоретическое пониманіе страхованія и выра-

---

([13]) **Полож. о пошл. ст. 2, п. 6.**

([14]) **Указъ 4 Деп. Пр. Сен. 1872 по д. Новикова; рѣш. Спб. Ком. Суда 1875, № 87 по д. Гуревича; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1876 по д. Гордина.**

женіе нашего закона о „содержаніи страховыхъ конторъ“ не допускаютъ даже предположенія о признаніи торговаго свойства за взаимнымъ страхованіемъ, гдѣ нѣтъ вовсе спекулятивной цѣли.

§ 15.

Е. Дѣйствія торговыя по приращенію.

До сихъ поръ мы разсматривали дѣйствія, которыя лежатъ въ основаніи извѣстнаго промысла, составляютъ его сущность и потому признаются торговыми. Но кромѣ этихъ основныхъ операцій, дающихъ извѣстную физіономію промыслу, послѣдній охватываетъ много такихъ дѣйствій, которыя, не совпадая съ главною задачею промысла, тѣмъ не менѣе содѣйствуютъ его осуществленію, совершаются въ его интересѣ и благодаря этой близости пріобрѣтаютъ торговое свойство. Законодательства Западной Европы и судебная практика, а также наука торговаго права установили такое воззрѣніе, что сдѣлки купца, т. е. лица, совершающаго торговыя дѣйствія въ видѣ промысла, должны быть признаны торговыми, когда принадлежатъ къ его промыслу. Русское законодательство нигдѣ не выражаетъ подобнаго воззрѣнія, но наша судебная практика не могла не послѣдовать за теоріей и практикою запада. Когда ей приходится опредѣлять торговый характеръ подобныхъ сдѣлокъ, она беретъ исходнымъ пунктомъ ст. 42, п. 1 Устава Судопроизводства Торговаго, въ силу котораго признаются торговыми всѣ споры и иски по торговымъ оборотамъ, договорамъ и обязательствамъ, торговлѣ свойственнымъ. Опираясь на этотъ пунктъ, несомнѣнно редактированный весьма широко, судебная практика признала торговое свойство за многими дѣйствіями благодаря ихъ связи съ извѣстнымъ промысломъ. Здѣсь проявляется вся трудность вопроса объ отличіи торговыхъ дѣйствій отъ гражданскихъ, такъ какъ здѣсь уже нѣтъ опоры въ законѣ, все зависитъ отъ такта и умѣнія схватить близость даннаго дѣйствія съ промысломъ. Укажемъ нѣкоторыя дѣйствія признанныя торговыми ради ихъ близкой связи съ промысломъ, насколько вопросъ этотъ выяснился въ нашей судебной практикѣ.

Какова бы ни была торговля, при осѣдломъ ея характерѣ, она нуждается въ водвореніи ея въ извѣстномъ мѣстѣ, нуждается въ помѣщеніи. Возникаетъ вопросъ, будетъ ли торговымъ дѣйствіемъ пріобрѣтеніе необходимаго помѣщенія для склада товара, для продажи его потребителямъ? Законодательства и жизнь неохотно признаютъ недвижимости товаромъ и не допускаютъ сдѣлки, ихъ касающіяся, къ числу торговыхъ дѣйствій. Когда недвижимости являются непосредственнымъ, прямымъ объектомъ промысла, онѣ безъ колебанія исключаются изъ области торговаго права. Вопросъ становится затруднительнѣе, сомнѣніе усиливается, когда сдѣлки съ недвижимостью совершаются лишь въ интересѣ промысла, содѣйствуютъ его осуществленію, какъ напр. наемъ помѣщенія для магазина, покупка строенія для превращенія его въ фабрику или заводъ. Замѣтимъ предварительно, что по отношенію къ нашимъ южнымъ коммерческимъ судамъ имѣетъ силу примѣчаніе къ ст. 45 Уст. Суд. Торговаго, по которому къ обязательствамъ, торговлѣ свойственнымъ и подлежащимъ вѣдомству коммерческихъ судовъ, присоединяются договоры о наймѣ магазиновъ, амбаровъ и другихъ строеній, для торговли назначенныхъ. Такимъ образомъ для нѣкоторыхъ судовъ сомнительный вопросъ о недвижимостяхъ рѣшенъ въ утвердительномъ смыслѣ, но каково будетъ рѣшеніе въ столичныхъ судахъ? Казалось бы исключительное постановленіе примѣчанія къ ст. 45 подтверждаетъ общее правило, но практика выражаетъ склонность распространить силу спеціальнаго закона на всѣ коммерческіе суды и признать торговое свойство за договорами найма магазиновъ, помѣщенія для складовъ, помѣщенія подъ питейное заведеніе, найма пристаней для судовъ, найма квартиры для содержанія меблированныхъ квартиръ со столомъ ([1]).

Такой же торговый характеръ необходимо признать за покупкою и наймомъ всѣхъ вещей, требуемыхъ внѣшнею обстановкою торговли—мебели, конторокъ, занавѣсокъ и т. п.

([1]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1874, № 1764 по д. Рабиновичъ; 1875, № 771, по д. Тульчинскаго; 1875, по д. Общ. Сѣверн. пароходства; 1873, по д Попова, 1874 по д. Семенова; рѣш. Гр. Кас. Деп. 1871, № 1066.**

предметовъ, имѣющихъ своимъ назначеніемъ удобство публики и привлеченіе ея къ магазину или лавкѣ ([2]).

Особенно значительное число подобныхъ дѣйствій, помогающихъ производству промысла, представляетъ промышленность фабричная. Кромѣ покупки матеріала, изъ котораго должны выработываться продукты даннаго промысла, кромѣ договора найма рабочихъ, къ торговымъ дѣйствіямъ слѣдуетъ причислить покупку различныхъ вспомогательныхъ матеріаловъ, дровъ, каменнаго угля, керосина, масла для смазки машинъ, орудій, инструментовъ, машинъ, продовольствія для рабочихъ ([3]). Въ видѣ общаго принципа въ судебной практикѣ высказывается взглядъ, что всѣ сдѣлки, заключенныя фабрикантомъ и имѣющія прямое отношеніе къ фабричному производству, должны быть признаваемы торговыми по отношенію къ фабриканту ([4]).

Въ области перевозки вещей обнаруживается не меньшій кругъ различныхъ дѣйствій, имѣющихъ вспомогательное значеніе для основной операціи извознаго промысла; таково пріобрѣтеніе средствъ передвиженія, покупка лошадей, вагоновъ, наемъ пароходовъ ([5]), пріобрѣтеніе предметовъ, необходимыхъ для поддержанія этихъ средствъ въ требуемомъ порядкѣ, напр. дегтю, масла для смазки колесъ, овса для прокормленія лошадей ([6]). Сюда должны быть причислены договоры предпринимателя съ содержателями буфетовъ на станціяхъ, на пароходахъ, договоры личнаго найма съ матросами, кондукторами и др. лицами, содѣйствующими промыслу.

Къ этой же категоріи дѣйствій относится и выдача торговыхъ векселей, когда она находится въ связи съ промысломъ лица, выдающаго ихъ, когда заемъ имѣетъ торговую цѣль.

([2]) **Рѣш. Спб. Ком. Суда, 1873, № 89, по д. Марикса.**

([3]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1876. № 806, по д. Лаврентьева; 1876, по д. Невиля; 1874, №№ 573,—1004 по д. Прохоровой; 1882, № 684; рѣш. спб. ком. суда 1880, по д. Фридриха.**

([4]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1877, № 962, по д. Кокушкина.**

([5]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1876, № 362, по д. Розенталя.**

([6]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1875, № 844, по д. Голованова.**

ОТДѢЛЪ II.

СУБЪЕКТЫ ТОРГОВЫХЪ ДѢЙСТВІЙ.

I

Самостоятельные торговые дѣятели.

§ 16.

Купецъ.

Съ экономической точки зрѣнія купецъ является посредникомъ между производителемъ и потребителемъ. Его общественная роль заключается въ распредѣленіи готовыхъ продуктовъ между лицами, нуждающимися въ нихъ. Въ этомъ отношеніи купецъ противополагается земледѣльцу, сельскому хозяину, фабриканту, заводчику, ремесленнику съ одной стороны, съ другой — потребителю. Понятіе о купцѣ, выставляемое торговымъ правомъ, нѣсколько расходится съ указаннымъ вслѣдствіе своеобразнаго понятія о торговлѣ.

Въ прежнее время, при господствѣ сословныхъ началъ, отличіе купца отъ другихъ экономическихъ дѣятелей значительно облегчалось приписку его къ купеческой корпо-

---

Литература. Handbuch des Handels, — See — und Wechselrechts, §§ 25—29; Boistel, Précis de droit commercial p. 42—50; Anschütz und Völderndorff, Kommentar zum Handelsgesetzbuche, стр. 32—49; Цитовичъ, Лекціи, стр. 169—201; Башиловъ, стр. 74—91.

раціи, купцомъ былъ тотъ и только тотъ, кто былъ записанъ in matricula. При такихъ условіяхъ купецъ былъ не только представителемъ извѣстной экономической дѣятельности, но вмѣстѣ съ тѣмъ пользовался особыми правами состоянія, присвоенными исключительно ему, а всѣ прочія сословія были устранены отъ торговой дѣятельности. Съ паденіемъ сословныхъ началъ въ Западной Европѣ понятіе о купцѣ, какъ извѣстномъ состояніи, оказалось совершенно излишнимъ. Однако вскорѣ было признано, что лица, спеціально посвящающія свою дѣятельность торговлѣ, должны принять на себя, въ виду общественнаго интереса, нѣкоторыя обязанности. Въ виду этого явилась потребность опредѣлить лице, занимающееся торговлею, какъ промысломъ, независимо отъ сословной идеи. Подобныя опредѣленія встрѣчаются во всѣхъ современныхъ торговыхъ кодексахъ (1), понятіе о купцѣ поставлено въ зависимость отъ характера его постояннаго занятія, а не отъ такого случайнаго обстоятельства, какъ запись въ регистръ (2), и плата фискальнаго сбора и т. п. Россія еще не успѣла освободиться отъ сословныхъ началъ, купецъ является представителемъ извѣстнаго сословнаго состоянія, можно быть купцомъ, не производя никакой торговли, единственно только для того, чтобы пользоваться правами состоянія. Однако и у насъ, съ точки зрѣнія гражданскаго права подобное опредѣленіе должно быть признано недостаточнымъ. Какъ мы сказали, можно быть купцомъ, не производя торговли, нужно только выправить гильдейское свидѣтельство, что̀ достигается просто уплатою извѣстной суммы денегъ. Съ другой стороны можно заниматься торговлею и въ то же время по какимъ либо причинамъ не взять требуемаго свидѣтельства,—явленіе далеко не рѣдкое въ нашемъ быту. Было бы странно ставить въ зависимость отъ столь случайнаго обстоятельства вопросъ о томъ, можетъ ли подобное лице быть подвергнуто личному задержанію, соединенному съ признаніемъ торговой несостоятельности. Также независима отъ указаннаго обстоятельства должна быть обязанность веденія торговыхъ книгъ. Въ виду этого мы вправѣ

(1) **Франц. тор. улож. § 1; германское торг. улож. § 4; итал. торг. улож. § 8; испанское торг. улож. § 1.**

(2) **Это требованіе сохранило португальское торг. улож. § 11.**

прибѣгнуть къ опредѣленію купца, даваемому законодательствами и наукою Запада. Но предварительно разсмотримъ вопросъ, въ чемъ заключается юридическій интересъ отличія купца отъ иныхъ экономическихъ дѣятелей.

1) Купцы могутъ быть избирателями и избираемыми въ члены коммерческихъ судовъ ([3]).

2) Купцы могутъ быть избираемы старшинами биржевого комитета ([4]).

3) Купцы одни имѣютъ право производить на биржѣ коммерческія дѣла ([5]).

4) Купцы обязаны вести торговыя книги сообразно роду торговли ([6]), отъ чего освобождены лица, совершающія отдѣльныя торговыя дѣйствія.

5) Лице, намѣренное заниматься торговлею, какъ промысломъ обязано уплачивать особый налогъ, въ видѣ гильдейскихъ и промысловыхъ свидѣтельствъ, а также билетовъ на торговыя и промышленныя заведенія ([7]).

6) Замужняя женщина, лишенная права обязываться векселями безъ согласія ея мужа, пріобрѣтаетъ это право, если производитъ торговлю отъ собственнаго своего имени, т. е. если становится купчихою ([8]).

7) Торговая несостоятельность, соединенная съ производствомъ торговли, присвоенной лицамъ, взявшимъ купеческія или промысловыя свидѣтельства, соединена съ качествомъ купца, и не можетъ наступить по единичнымъ торговымъ дѣйствіямъ ([9]).

Переходимъ теперь къ разсмотрѣнію понятія о купцѣ съ точки зрѣнія гражданскаго права. Купцомъ признается тотъ, к т о з а н и м а е т с я п р о и з в о д с т в о м ъ т о р г о в ы х ъ д ѣ й с т в і й в ъ в и д ѣ п р о м ы с л а о т ъ с в о е г о и м е н и.

([3]) Ст. 18—23 Уст. Судопр. Торговаго.

([4]) Ст. 44 Прил. I къ ст. 592, ст. 6 Прил. II, ст. 7 Прил. III и ст. 30 Прил. IV Уст. Торговаго.

([5]) Ст. 3 Прил. I къ ст. 592 Уст. Тор. и ст. 6 прил. IV.

([6]) Ст. 605 Уст. Торговаго.

([7]) Ст. 10 и 11 Полож. о пошл. за право торговли и другихъ промысловъ.

([8]) Ст. 6 Уст. о векселяхъ (изд. 1887 г.)

([9]) Ст. 479 Уст. Судопр. Торговаго.

1) Прежде всего необходимо совершеніе торговыхъ дѣйствій. Какъ въ прежнее время дѣйствія пріобрѣтали торговый характеръ отъ того, что производились купцомъ, такъ наоборотъ теперь качество купца обусловливается торговымъ свойствомъ дѣйствій, составляющихъ его промыселъ. Какія дѣйствія признаются торговыми по русскому праву было указано выше, въ системѣ торговыхъ дѣйствій.

2) Далѣе, совершеніе торговыхъ дѣйствій въ видѣ промысла. Подъ промысломъ слѣдуетъ понимать дѣятельность, направленную къ пріобрѣтенію матеріальныхъ средствъ существованія посредствомъ какого ибо постояннаго занятія. Въ промышленной дѣятельности каждое отдѣльное дѣйствіе является особымъ звеномъ цѣлаго плана, составленнаго съ цѣлью пріобрѣтенія постоянныхъ доходовъ. Дѣятельность направлена на неопредѣленное число актовъ, въ данномъ случаѣ торговаго характера, образующихъ источникъ средствъ къ жизни. Случайное, хотя бы даже частое, совершеніе торговыхъ дѣйствій, недостаточно для торговаго промысла. Въ чемъ можетъ обнаружиться промышленный характеръ торговли? Этой цѣли могутъ служить многія обстоятельства, открытіе магазина или лавки, оповѣщеніе купечества циркулярами, разсылка прейсъ-курантовъ, внесеніе фирмы въ реестръ, поднятіе вывѣски, уплата промысловаго налога или взятіе промысловаго свидѣтельства, пріобрѣтеніе товара въ размѣрѣ, превосходящемъ возможныя домашнія потребности. Дѣйствія, совершаемыя лицемъ въ видѣ промысла, должны быть до извѣстной степени однообразны. Никакого значенія не имѣетъ то обстоятельство, составляетъ ли промыселъ исключительное или даже преимущественное занятіе и какую часть имущества занимаетъ онъ, важно только, чтобы производство торговыхъ дѣйствій имѣло цѣлью служить источникомъ дохода.

3) Наконецъ, совершеніе торговыхъ дѣйствій должно быть отъ своего имени. Признакъ этотъ обыкновенно упускается торговыми законодательствами, но совершенно напрасно, потому что это одинъ изъ существеннѣйшихъ моментовъ въ понятіи о купцѣ. Онъ необходимъ для отличія купца отъ его приказчиковъ, которые также производятъ торговлю и занятіе это является для нихъ источникомъ средствъ существованія, слѣдовательно подходитъ подъ понятіе промысла. Но приказчики производятъ торговлю не отъ своего имени и не за свой счетъ, а отъ лица своего хозяина. Поэтому

купцомъ будетъ не опекунъ, а ввѣренный его попеченію малолѣтній, именемъ котораго ведется торговля ([10]). Поэтому въ полномъ товариществѣ и товариществѣ на вѣрѣ купцами являются всѣ полные товарищи, изъ которыхъ каждый долженъ взять купеческое свидѣтельство на свое имя ([11]), напротивъ вкладчики, акціонеры и директоры акціонерныхъ товариществъ не будутъ купцами и не обязаны брать свидѣтельства на свое имя.

Качество купца можетъ принадлежать не только лицу физическому, но и юридическому, какъ акціонерныя товарищества. Относительно юридическихъ лицъ возникаетъ вопросъ, можетъ ли быть присвоено качество купца тѣмъ изъ нихъ, которыя носятъ публичный характеръ, какъ общины, государство. Большинство коммерсіалистовъ держится того воззрѣнія, что государство можетъ быть признано купцомъ въ отношеніи его промысловой дѣятельности, какъ напр. въ желѣзнодорожномъ и почтовомъ дѣлѣ. Однако съ этимъ взглядомъ трудно согласиться. Государство нельзя сравнивать съ частными хозяйствами, оно имѣетъ совершенно иныя задачи и средства къ ихъ достиженію, чѣмъ послѣднія. Если оно беретъ на себя производство торговаго промысла, то не слѣдуетъ забывать, что при этомъ оно имѣетъ въ виду общественное благо, какъ напр. при эксплуатаціи почты, телеграфовъ, желѣзныхъ дорогъ, здѣсь нѣтъ спекулятивной цѣли, государство имѣетъ въ виду интересы сообщенія, содѣйствіе торговлѣ, а не доходы отъ предпріятія. Если даже допустить со стороны государства намѣреніе получить прибыль, все же назначеніе прибыли — служить общему интересу, не даетъ возможности приравненія его дѣятельности къ промыслу частнаго хозяйства. Источникомъ дохода для государства служатъ налоги и пошлины, поэтому и доходъ, получаемый государствомъ напр. отъ почтоваго дѣла, издѣлія картъ, приготовленія пороха, долженъ быть признанъ скорѣе формою налога, можетъ быть не совсѣмъ удачною — это вопросъ другого рода.

Такимъ образомъ подъ понятіе о купцѣ, выставляемое гражданскимъ правомъ подходятъ лица, которыя въ обыден-

([10]) Ст. 72 Полож. о пошлинахъ.

([11]) Ст. 68, ц. 1 Полож. о пошлинахъ

номъ разговорѣ и въ экономической наукѣ не принадлежатъ къ этому общественному классу. Такъ фабрикантъ, заводчикъ, ремесленникъ, нерѣдко сельскій хозяинъ—всѣ они кущцы съ точки зрѣнія торговаго права. Это несоотвѣтстіе понятій, какъ мы уже указывали, вызывается необыкновенно широкимъ юридическимъ представленіемъ о торговлѣ, которое постепенно приближается къ понятію вообще экономической дѣятельности. Съ другой стороны лице, получившее купеческое свидѣтельство, но не производящее никакой торговли, не признается купцомъ со стороны торговаго права, хотя оно будетъ таковымъ съ точки зрѣнія государственнаго права. Не будутъ кущами купеческій сынъ, купеческій братъ и другія лица, внесенныя въ одно купеческое свидѣтельство съ главою семейства. Вообще фискальныя условія производства торговли не имѣютъ вліянія на гражданскую сторону вопроса. Различіе правъ, предоставляемыхъ различными свидѣтельствами, въ дѣйствительности не имѣетъ большого значенія, потому что купецъ второй гильдіи всегда можетъ выйти изъ установленныхъ его свидѣтельствомъ границъ уплатою дополнительнаго сбора ([12]). Слѣдовательно все дѣло въ размѣрѣ уплачиваемаго налога, въ возможности штрафа въ нѣкоторыхъ случаяхъ, но гражданскія послѣдствія заключенныхъ сдѣлокъ останутся ненарушимыми. Въ самомъ крайнемъ случаѣ, когда торговое или иное промышленное заведеніе за невозобновленіе въ установленный срокъ свидѣтельства или билета будетъ закрыто полиціею ([13]), всѣ заключенные договоры и принятыя обязательства останутся въ силѣ и въ случаѣ несостоятельности, она будетъ признана торговою. Уплата причитающагося налога немедленно влечетъ за собою вновь открытіе заведенія и торговое дѣло продолжаетъ идти прежнимъ порядкомъ, какъ будто ничего и не происходило. Вообще наше законодательство выражается неправильно, говоря объ объемѣ торговыхъ правъ, соотвѣтствующихъ извѣстному свидѣтельству; слѣдовало бы говорить о размѣрѣ сбора соотвѣтственно объему и роду торговли.

Кромѣ финансовыхъ стѣсненій торговли, у насъ встрѣчаются и другія личныя ограниченія. Нѣкоторымъ лицамъ

([12]) **Ст. 45 Полож. о пошлинахъ.**

([13]) **Ст. 135 Полож. о пошлинахъ.**

запрещено производство самостоятельной торговли въ виду другихъ занятій, несовмѣстныхъ съ торговымъ промысломъ по своему общественному значенію, а также въ виду возможности столкновенія собственныхъ торговыхъ интересовъ съ торговыми интересами другихъ лицъ, которымъ они обязаны содѣйствіемъ или по занимаемой должности или вслѣдствіе частнаго соглашенія. Съ первой точки зрѣнія торговля воспрещается священнослужителямъ и церковнымъ причетникамъ ([14]), а также протестантскимъ проповѣдникамъ, находящимся при должностяхъ ([15]), далѣе лица военнаго сословія, какъ офицеры, такъ и нижніе чины, могутъ производить торговыя дѣла и управлять промышленными заведеніями не иначе, какъ чрезъ довѣренныхъ ([16]). Со второй точки зрѣнія производство самостоятельной торговли недозволено маклерамъ ([17]) приказчикамъ ([18]), русскимъ консуламъ ([19]); изъ запрещенія предсѣдателямъ коммерческихъ судовъ, а также членамъ, опредѣляемымъ по назначенію, а не по выбору, вступать въ торговыя товарищества ([20]) можно было бы заключить о запрещеніи этимъ лицамъ вообще производства торговли, въ видѣ изъятія изъ общаго правила, по которому всѣмъ лицамъ, состоящимъ на службѣ государственной или по выборамъ дозволяется безпрепятственно получать свидѣтельства купеческія и промысловыя ([21]). Наконецъ слѣдуетъ указать, что членамъ семейства, причисленнымъ къ одному купеческому свидѣтельству возбраняется производить торговыя дѣйствія отъ своего имени и выдавать векселя на себя ([22]).

Нарушеніе всѣми указанными лицами запрещенія производить самостоятельную торговлю можетъ повлечъ за собою дисциплинарное взысканіе, въ крайнемъ случаѣ увольненіе отъ службы, если это должностное лице, денежное взысканіе,

---

([15]) **Прим. 1 къ ст. 20 Полож. о пошл.**

([16]) **Прим. 2 къ ст. 22 Полож. о пошл.**

([17]) **Улож. о наказ. ст. 1307.**

([18]) **Ст. 16 и 17 Уст. Торговаго.**

([19]) **Ст. 3 Общаго Устава для Россійскихъ Консуловъ (изд. 1887 г.)**

([20]) **Уст. служб. прав. ст. 528, прим. 2 (по прод. 1887 г.).**

([21]) **Ст. 22 Положенія о пошлинахъ.**

([22]) **Ст. 73 Полож. о пошлинахъ.**

если это частное лице, но не можетъ коснуться гражданскихъ послѣдствій заключенныхъ ими сдѣлокъ ([23]).

Возникаетъ вопросъ, съ какого времени лице становится купцомъ въ смыслѣ торговаго права, вопросъ, составляющій до сихъ поръ, не смотря на свою важность, предметъ спора между коммерсіалистами. Взятіе купеческаго или промысловаго свидѣтельства въ данномъ случаѣ ничего не разрѣшаетъ, потому что 1) оно берется часто не для торговли, а для пріобрѣтенія правъ состоянія, 2) оно можетъ быть взято спустя значительное время по открытіи торговли, 3) оно можетъ быть взято до этого момента. По указанному вопросу высказано главнымъ образомъ два мнѣнія. По мнѣнію однихъ, если въ законѣ установлено отличіе единичныхъ торговыхъ дѣйствій отъ промысла, то невозможно допустить, что совершеніе одного такого дѣйствія, заключеніе одной такой сдѣлки достаточно, чтобы предположить въ лицѣ, совершающемъ ихъ, качество купца; одного намѣренія производить извѣстныя торговыя дѣйствія въ видѣ постояннаго занятія, въ видѣ промысла, еще мало — нужно, чтобы намѣреніе успѣло обнаружиться на дѣлѣ, чтобы дѣйствительно на лице былъ торговый промыселъ. Слѣдовательно по этому взгляду лице становится купцомъ лишь послѣ нѣкотораго времени по открытіи торговли, послѣ неоднократнаго совершенія торговыхъ дѣйствій, допускающаго представленіе о наличности промысла. Сколько разъ должны они производиться — это зависитъ конечно отъ усмотрѣнія суда, который руководится въ этомъ случаѣ тѣми же правилами, какъ и при установленіи обычнаго права. Другое воззрѣніе, къ которому присоединяемся и мы, придаетъ основное значеніе въ настоящемъ вопросѣ намѣренію лица. По мнѣнію защитниковъ этого взгляда, съ перваго же дѣйствія можетъ обнаружиться намѣреніе лица, желалъ ли онъ совершить только отдѣльное торговое дѣйствіе или совершилъ его въ качествѣ открывающаго его торговый промыселъ. Обнаруженію этого намѣренія могутъ способствовать

([23]) Относительно членовъ семейства купеческаго слѣдуетъ замѣтить, что законъ подкрѣпляетъ свое запрещеніе личною отвѣтственностью, но въ чемъ она должна заключаться—неизвѣстно. Если провинившееся лице подлежитъ дѣйствію ст. 1169 Улож. о наказ., то спрашивается кто является отвѣтственнымъ за нихъ въ случаѣ ихъ имущественной несостоятельности?

различныя обстоятельства, которыхъ значеніе въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ подлежитъ оцѣнкѣ суда, такъ напр. разсылка циркуляровъ, публикація, устройство заведенія, взятіе купеческаго или промысловаго свидѣтельства, а также билета. Такимъ образомъ купцомъ лице становится по совершеніи перваго торговаго дѣйствія, соединеннаго съ очевиднымъ намѣреніемъ продолжать, повторять его въ видѣ промысла. Положимъ напр. помѣщикъ нашелъ выгоднымъ для себя купить партію хлѣба у сосѣднихъ крестьянъ и перепродать его хлѣбному торговцу — мы имѣемъ передъ собою единичную торговую сдѣлку, но допустимъ лице устраиваетъ особый складъ въ городѣ, покупаетъ партію хлѣба, беретъ свидѣтельство, публикуетъ о вновь открытой торговлѣ — изъ одного этого торговаго дѣйствія, покупки хлѣба съ цѣлью перепродажи, мы вправѣ заключить о намѣреніи его заниматься хлѣбною торговлею въ видѣ промысла ([24]).

§ 17.

Торговая дѣеспособность несовершеннолѣтняго лица.

Особыхъ постановленій по настоящему вопросу, исключающихъ дѣйствіе общаго гражданскаго закона, въ русскомъ правѣ не существуетъ. Напротивъ того въ законѣ прямо сказано,

---

([24]) **Г. Цитовичъ остановился на media sententia (Лекціи, § 32). Первое торговое дѣйствіе, хотя бы соединенное съ очевиднымъ намѣреніемъ, еще недостаточно, но нѣтъ необходимости требовать многократности дѣйствій, составляющихъ промыселъ — достаточно одной, хотя бы отчасти реализовавшейся торговой сдѣлки, напр. открытъ магазинъ, закупленъ товаръ: пока продажи нѣтъ — нѣтъ и начала торговли, но если только продана частица мелкая хотя бы одинъ лотъ чая — торговля началась и торгующій — купецъ.**

Литература: Boistel, Précis de droit commercial, pp. 56—67; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial I, pp. 79 — 88; Handbuch des Handels, — See — und Wechselrechts, §§ 33 — 36; Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts, I, § 33.

что существующія правила о порядкѣ заключенія обязательствъ несовершеннолѣтними относятся въ полной мѣрѣ и къ лицамъ торговаго состоянія, какъ вышедшимъ изъ опеки, такъ и находящимся подъ оною (1). Иначе поставленъ вопросъ на Западѣ. Подъ вліяніемъ торговаго оборота, неблагосклоннаго ко всѣмъ льготамъ, которыя предоставляются лицамъ вступающимъ въ обмѣнъ, признано было полезнымъ и возможнымъ сократить возрастъ, съ котораго лице становится вполнѣ дѣеспособнымъ. Общепризнаннымъ возрастомъ для гражданской дѣеспособности въ настоящее время является 21 годъ. По отношенію къ производству торговыхъ дѣйствій отдѣльныхъ или въ видѣ промысла постановленія западныхъ законодательствъ нѣсколько расходятся.

По французскому праву торговая дѣеспособность допускается ранѣе общегражданской при слѣдующихъ условіяхъ: 1) если несовершеннолѣтнее лице эманципировано, 2) если оно достигло 18 лѣтъ, 2) если оно получило разрѣшеніе на производство торговли со стороны отца, матери или опеки и наконецъ 4) если разрѣшеніе это было внесено въ книги и выставлено въ томъ коммерческомъ судѣ, въ округѣ котораго несовершеннолѣтній намѣренъ избрать себѣ мѣстожительство. При наличности этихъ условій, несовершеннолѣтнее лице въ производствѣ торговли уравнивается съ совершеннолѣтними, становится купцомъ, всѣ заключенныя имъ въ этомъ качествѣ сдѣлки пріобрѣтаютъ полное гражданское значеніе, такъ что въ случаѣ, если родители или опека въ виду опасности для имущества несовершеннолѣтняго найдутъ необходимымъ взять назадъ свое разрѣшеніе, онѣ сохраняютъ всю свою юридическую силу. Въ интересѣ его торговаго промысла, несовершеннолѣтнему дозволенъ залогъ недвижимаго имущества, но не продажа (2).

При составленіи общегерманскаго торговаго уложенія былъ поднятъ вопросъ объ опредѣленіи положенія несовершеннолѣтнихъ въ качествѣ купцовъ. Однако вопросъ этотъ былъ обойденъ на томъ основаніи, что при разнообразіи мѣстныхъ постановленій относительно дѣеспособности несовершеннолѣтняго трудно придти къ соглашенію. Законъ 17 февр. 1875 года,

---

(1) Т. X, ч. 1., ст. 223.

(2) Франц. торг. улож. §§ 2, 3, 6.

опредѣлившій гражданскую дѣеспособность несовершеннолѣтнихъ и установившій общій для всей Германіи возрастъ совершеннолѣтія въ 21 годъ, не коснулся вопроса о торговой дѣеспособности, разрѣшеніе котораго предоставлено мѣстнымъ законодательствамъ. Нѣкоторыя изъ послѣднихъ продолжаютъ держаться воззрѣній французскаго права, другія, какъ Пруссія, установили новыя положенія. Теорія и практика признали, что несовершеннолѣтнее лице, ставшее кущомъ, вправѣ обязываться векселями, потому что оно подходитъ подъ понятіе лица способнаго вступать въ договоры (³).

Близко къ французскому примыкаетъ по настоящему вопросу и италіанское право. Для производства несовершеннолѣтними торговли и признанія полной силы за принятыми ими на себя торговыми обязательствами необходимы: 1) эманципація, 2) разрѣшеніе со стороны отца или опеки и 3) занесеніе разрѣшенія въ книги торговаго суда, въ округѣ котораго несовершеннолѣтній намѣренъ установить свое мѣсто жительство, а также вывѣшеніе разрѣшенія въ залѣ суда и ближайшей биржи. До исполненія послѣдней формальности несовершеннолѣтній не вправѣ открывать торговли. Несовершеннолѣтніе купцы имѣютъ право закладывать и продавать принадлежащія имъ недвижимости. По отношенію къ лицамъ, недостигшимъ совершеннолѣтія и не получившимъ разрѣшенія на самостоятельное производство торговли, законъ постановляетъ, что отецъ и опека не могутъ продолжать перешедшей къ такому лицу торговли безъ разрѣшенія на то гражданскаго суда (⁴).

Разсмотривая приведенныя постановленія западныхъ законодательствъ, мы замѣчаемъ общее стремленіе сократить общегражданскій возрастъ для торговой дѣеспособности и лишить несовершеннолѣтнихъ всѣхъ льготъ, дошедшихъ до настоящаго времени отъ римскаго права и сохранившихъ еще силу въ общегражданскихъ отношеніяхъ. Едва ли однако можно сочувствовать этому направленію въ законодательствѣ. Ограниченіе дѣеспособности лицъ, недостигшихъ совершеннолѣтія имѣетъ въ основаніи желаніе охранить лице, еще не достаточно зрѣлое, неопытное, мало знакомое съ юридическими

(³) § 1 Общегерм. векс. устава.

(⁴) Итал. торг. улож. §§ 9—12.

послѣдствіями совершаемыхъ дѣйствій и не достаточно ясно сознающее ихъ фактическое значеніе для себя. Опытность несовершеннолѣтняго не увеличивается отъ того, что онъ открываетъ торговлю и вступаетъ въ торговыя отношенія. Напротивъ торговля требуетъ такой опытности и знанія дѣла, такой значительной способности предвидѣть отдаленныя послѣдствія, какихъ невозможно ожидать отъ несовершеннолѣтняго. Торговыя отношенія требуютъ большей зрѣлости, чѣмъ общегражданскія. Слѣдовательно указанное направленіе объясняется стремленіемъ обезпечить интересы третьихъ лицъ изъ опасенія, чтобы несовершеннолѣтніе не прибѣгали къ льготамъ въ случаѣ невыгоднаго для нихъ оборота дѣлъ. Но интересы третьихъ лицъ были бы достаточно обезпечены, если бы самостоятельное веденіе торговли въ видѣ промысла было бы вовсе воспрещено несовершеннолѣтнимъ лицамъ, а по отношенію къ единичнымъ торговымъ дѣйствіямъ положеніе несовершеннолѣтняго остается и теперь такое же, какъ и въ гражданскихъ отношеніяхъ ([5]).

Наше законодательство раздѣляетъ на два разряда лицъ недостигшихъ совершеннолѣтія, именуя первыхъ обыкновенно малолѣтними, а вторыхъ несовершеннолѣтними. Первый возрастъ продолжается до 17 лѣтъ, второй—до 21 года. Только съ этого момента лице становится вполнѣ дѣеспособнымъ. До 17 лѣтъ, въ періодъ малолѣтства, его гражданская дѣеспособность сводится единственно къ праву, пріобрѣтаемому съ 14 лѣтъ, просить о перемѣнѣ попечителя. Здѣсь полное господство опеки. Только съ 17 лѣтъ открывается его дѣеспособность и возникаетъ трудная задача разграниченія области, его самостоятельной дѣятельности отъ области, гдѣ за нимъ должна стоять опека. Разсмотримъ каждый возрастъ отдѣльно.

I. Въ періодъ малолѣтства лице лишено очевидно возможности самостоятельно вести торговлю, но за него и отъ его имени торговыя дѣйствія, соединенныя съ извѣстнымъ промысломъ, совершаются онекуномъ. Торговля

([5]) **Итал. торг. улож. § 10 желаетъ распространить общее постановленіе о купцахъ и на отдѣльныя торговыя дѣйствія, но кто же будетъ рисковать вступать въ сдѣлку съ несовершеннолѣтнимъ при затруднительности опредѣленія, дѣйствительно ли данная сдѣлка торгова или нѣтъ?**

малолѣтняго можетъ возникнуть или вслѣдствіе перехода къ нему по наслѣдству или дару торговаго предпріятія или вновь быть открытой его опекуномъ.

1) Въ первомъ случаѣ, если торговое предпріятіе перешло въ организованномъ уже видѣ къ малолѣтнему, на обязанности опекуна лежитъ, чтобы торги, промыслы и прочія дѣла и заведенія малолѣтняго приведены были по возможности въ лучшее положеніе ([6]), откуда можно заключить, что онъ долженъ не только поддерживать его въ томъ видѣ, какъ оно дошло, но напротивъ постепенно, съ надлежащею однако осторожностью, расширять дѣло для приведенія его въ лучшее экономическое положеніе. Опекунъ вправѣ это дѣлать, но требовать отъ него исполненія указаннаго предписанія довольно трудно. Когда малолѣтніе наслѣдуютъ отъ кого либо торговлю, опекуны или попечители обязаны взять на ихъ, малолѣтнихъ, имя свидѣтельство, хотя бы до сихъ поръ они числились въ купеческомъ свидѣтельствѣ ихъ отца, дѣда или старшаго брата ([7]).

2) Когда къ малолѣтнему перешли только капиталы, а не организованная торговля, наше законодательство предоставляетъ опекуну значительную свободу дѣйствій, въ которой ему отказываютъ вездѣ на западѣ. А именно ему разрѣшается деньги малолѣтняго не только отдавать въ частныя руки за проценты подъ вѣрные залоги и заклады, или подъ векселя, но также употреблять на торги, промыслы и тому подобное ([8]). Такимъ образомъ опекунъ вправѣ, если найдетъ это выгоднымъ, обратить капиталы малолѣтняго на торговлю и завести вновь отъ его имени торговое предпріятіе.

II. Переходя къ разсмотрѣнію торговой дѣеспособности лицъ несовершеннолѣтнихъ, мы сталкиваемся съ весьма трудными вопросами, какъ вслѣдствіе трудности предмета, такъ и противорѣчія, неясности нашихъ законовъ. Разсмотримъ и здѣсь отдѣльно случаи перехода торговаго предпріятія къ несовершеннолѣтнему и открытію его вновь.

1) Въ случаѣ безмезднаго перехода торговаго предпріятія къ несовершеннолѣтнему посредствомъ даренія или наслѣдо-

---

([6]) **Ст. 270, п. 4, т. X, ч. 1.**

([7]) **Ст. 72 и 79 Полож. о пошлинахъ.**

([8]) **Ст. 268, т. X, ч. 1.**

ванія, въ правѣ ли онъ самостоятельно вести торговлю или необходимо постоянное содѣйствіе попечителя? Нѣкоторые утверждаютъ, что подобная дѣятельность вполнѣ подходитъ подъ предоставленное ему закономъ управленіе своимъ имѣніемъ [9]). Однако съ другой стороны тотъ же законъ установляетъ такія ограниченія, которыя крайне затрудняютъ веденіе самостоятельной торговли. А именно безъ письменнаго согласія попечителя несовершеннолѣтній не можетъ дѣлать долги, давать письменныя обязательства и совершать акты и сдѣлки какого либо рода, а равно распоряжаться капиталами, гдѣ либо въ обращеніи находящимися или получать таковые обратно изъ кредитныхъ установленій. Сенатская практика рядомъ многочисленныхъ рѣшеній установила смыслъ ст. 220 такимъ образомъ, что недѣйствительны письменныя обязательства, выданныя несовершеннолѣтними, а что касается сдѣлокъ, допускаемыхъ въ словесной формѣ, то несовершеннолѣтіе могутъ заключать ихъ безъ согласія попечителя. Самостоятельное заключеніе словесныхъ договоровъ можетъ быть достаточно для управленія недвижимымъ имуществомъ, имѣніемъ въ житейскомъ значеніи слова, но какая же, сколько нибудь значительная торговля возможна безъ письменныхъ сдѣлокъ? Если же для каждой такой сдѣлки требуется согласіе попечителя и послѣдній не вправѣ дать общаго согласія разъ навсегда, безъ прямого дозволенія на то со стороны закона, то очевидно не можетъ быть и рѣчи о самостоятельномъ производствѣ торговли. Всякое такое обязательство, взятое на себя несовершеннолѣтнимъ, безъ скрѣпленія акта подписью попечителя будетъ недѣйствительно.

2) Открытіе вновь торговли несовершеннолѣтнимъ безъ согласія попечителя также невозможно, потому что для этой цѣли ему придется вынуть капиталы, находящіяся въ кредитныхъ установленіяхъ или распорядиться капиталами, гдѣ либо въ обращеніи находящимися, что онъ можетъ сдѣлать не иначе какъ съ разрѣшенія попечителя. А такъ какъ попечитель можетъ дать согласіе лишь на отдѣльныя сдѣлки, а не на открытіе и веденіе торговли, сопряженной съ цѣлымъ рядомъ иногда крайне рискованныхъ операцій, то очевидно для несовершеннолѣтняго лица нѣтъ никакой возможности стать

([9]) Ст. 220 т. X, ч. 1.

купцомъ иначе какъ по дошедшей къ нему путемъ наслѣдства торговлѣ.

Что касается поступленія несовершеннолѣтняго въ торговое товарищество въ качествѣ полнаго товарища, т. е. купца, то, принимая въ соображеніе, что это представляетъ собою то же веденіе торговли, только сообща, а не единично, мы должны на основаніи сказаннаго отвергнуть за нимъ это право, хотя бы даже при условіи согласія попечителя и признать подобный договоръ недѣйствительнымъ ([10]). Если участіе въ товариществѣ на правахъ полнаго товарища перешло къ несовершеннолѣтнему по наслѣдству, то придется или выдѣлить ему его имущественную долю и составить новый договоръ между остальными товарищами или подчиниться вмѣшательству попечительства. Въ этомъ случаи товарищи могутъ протестовать противъ участія члена, непредусмотрѣннаго договоромъ, имѣющимъ чисто личный характеръ. Но можетъ случиться, что товарищъ, воспользовавшись предоставленнымъ ему по закону ([11]) правомъ назначать лице, долженствующее заступить, въ случаѣ смерти, его мѣсто, назначило лице, оказавшееся несовершеннолѣтнимъ въ моментъ смерти наслѣдователя? Если назначеніе было сдѣлано съ вѣдома товарищей, они обязаны допустить попечителя къ участію въ торговыхъ дѣлахъ, въ противномъ случаѣ они могутъ протестовать противъ участія несовершеннолѣтняго.

§ 18.

Торговая дѣеспособность замужней женщины.

Всѣ юридическія постановленія, которыя касаются купца, относятся въ равной степени и къ женщинамъ, если только онѣ не замужемъ, т. е., слѣдовательно къ дѣвушкамъ, вдовамъ и разведеннымъ женамъ. Онѣ пріобрѣтаютъ такимъ же обра-

---

([10]) Поэтому считаемъ неправильнымъ рѣш. 4 Деп Пр. Сен. за 1876, № 947 по д. Соколова, особенно несостоятельны мотивы.

([11]) Ст. 73 Устава торговаго.

Литература: Lyon Caen et Renault, Prècis de droit commercial, I pp. 89—100; Boistel, Prècis de droit commercial, pp. 68—81; Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts I, §§ 30—32.

зомъ званіе купчихи (Handelsfrau), какъ мужчины купцовъ, несутъ всѣ сопряженныя съ этимъ состояніемъ обязанности, но не пользуются всѣми правами, какъ напр. выборомъ въ члены коммерческихъ судовъ. Купеческія и промысловыя свидѣтельства берутъ онѣ на свое имя. Конечно, если дѣвушка или вдова является лицемъ несовершеннолѣтнимъ, то она подчиняется тѣмъ же ограниченіямъ, которыя установлены вообще для несовершеннолѣтнихъ.

Иначе поставленъ вопросъ по отношенію къ замужнимъ женщинамъ на Западѣ Европы въ виду сохранившейся еще идеи личнаго преобладанія мужа надъ женою, власти надъ ея личностью и затѣмъ въ виду тѣсной матеріальной связи, возникающей вслѣдствіе системы общенія имущества между супругами. Какъ ни ограничена торговая дѣеспособность замужней женщины, все же она представляется расширеніемъ ея общегражданской дѣеспособности. Замужняя женщина на Западѣ нуждается для совершенія каждой сдѣлки въ особомъ всякій разъ утвержденіи со стороны мужа, тогда какъ въ области торговой данное разъ согласіе на веденіе торговли распространяется уже на всѣ сдѣлки, соединенныя съ ея торговымъ промысломъ (*). Но согласіе мужа необходимо, безъ этого условія она не можетъ быть купчихой, т. е. ни стать вновь, ни оставаться противъ его воли. Разрѣшеніе мужа не должно быть непремѣнно выражено съ очевидностью, совершенно достаточно безмолвное согласіе, когда мужъ знаетъ о веденіи его женою торговли и не возражаетъ, можетъ быть даже содѣйствуетъ ей въ качествѣ довѣреннаго. Но съ другой стороны онъ во всякое время можетъ взять назадъ свое разрѣшеніе и потребовать, чтобы жена ликвидировала свои дѣла и никакія предбрачныя соглашенія не могутъ лишить его этого права. Отказъ мужа въ своемъ согласіи долженъ быть опубликованъ установленнымъ порядкомъ и только тогда пріобрѣтаетъ онъ силу по отношенію къ третьимъ лицамъ. Конечно всѣ обязательства, принятыя на себя замужнею женщиною, должны быть исполнены въ точности. Судъ не

(*) Постановленія по вопросу о торговой дѣеспособности замужней женщины довольно сходны во всѣхъ главныхъ торговыхъ уложеніяхъ, см. франц. торг. улож. §§ 4,5 и 7; герм. торг. улож. §§ 6—9; итал. торг. улож. §§ 13—20.

вправѣ вмѣшиваться въ отношенія супруговъ и жена не можетъ обращаться къ нему съ протестомъ. Когда имѣется согласіе со стороны мужа, замужняя женщина становится купчихою со всѣми правами и обязанностями, присвоенными купцамъ, но только по отношенію къ ея промыслу,—за этими предѣлами ея дѣеспособность съуживается до границъ общегражданской; всѣ необходимыя для ея промысла сдѣлки она заключаетъ уже самостоятельно, независимо отъ мужа. Относительно способности къ процессу обнаруживается различіе между французскимъ правомъ съ одной стороны и германо-италіанскимъ съ другой. Первое не допускаетъ замужнюю женщину, хотя бы и купчиху, до самостоятельнаго веденія процесса ([2]) напротивъ германское торговое уложеніе первое расширило въ этомъ направленіи способность замужней женщины для цѣлей торговыхъ, а съ изданіемъ устава гражданскаго судопроизводства 1877 года это право перестало быть льготою однихъ купчихъ ([3]). Новое италіанское торговое уложеніе 1883 года послѣдовало примѣру германскаго права ([4]).

Какъ ни темно историческое прошлое какъ личныхъ, такъ и имущественныхъ отношеній между супругами, какъ ни отрывочны дошедшіе до насъ свѣдѣнія объ этихъ отношеніяхъ, однако можно сказать, что съ самаго древняго времени замужняя женщина въ Россіи пользовалась большею имущественною самостоятельностью, чѣмъ на Западѣ. Иначе трудно объяснить появленіе въ Сводѣ Законовъ института полной раздѣльности имущества между супругами при господствѣ на Западѣ системы общенія. По русскому праву имущество жены представляется совершенно особою массою, которою ей дозволено распоряжаться отъ своего имени, независимо отъ мужа, не испрашивая на то ни дозволительныхъ, ни вѣрющихъ писемъ ([5]). Слѣдовательно замужняя женщина вступаетъ въ гражданскій оборотъ, заключаетъ гражданскія сдѣлки независимо отъ мужа, безъ его согласія, какъ совершенно самостоятельное, вполнѣ дѣеспособное лице. А такъ

([2]) Франц. гражд. кодексъ. § 215.

([3]) Герм. торг. улож. § 9 и Civilprocessordnung § 51.

([4]) Итал. торг. улож. § 14.

([5]) Ст. 114, т. X. ч. 1.

какъ для торговаго оборота не сдѣлано въ законѣ никакого исключенія, то такую же независимость, свободу должно признать и въ совершеніи торговыхъ дѣйствій. Слѣдуетъ идти далѣе и признать, что замужняя женщина совершенно вправѣ открыть и вести самостоятельную торговлю не только не испрашивая на то согласія мужа, но даже прямо вопреки его волѣ, такъ какъ открытіе и веденіе торговли несомнѣнно подходитъ подъ понятіе распоряженія собственнымъ своимъ имѣніемъ. Безъ яснаго, очевиднаго постановленія закона по этому вопросу невозможно ограничивать дѣеспособность цѣлой категоріи лицъ, какъ это, къ сожалѣнію, пытаются сдѣлать нѣкоторые русскіе юристы (6). Мужъ не имѣетъ никакихъ юридическихъ основаній воспротивиться торговлѣ жены. Если бы онъ рѣшился прибѣгнуть къ традиціонному возванію о совмѣстномъ жительствѣ (7) и потребовать, чтобы жена оставила свое торговое заведеніе и послѣдовала за нимъ во вновь избранное мѣстожительство, торговля отъ этого не нарушится. Контора предпріятія можетъ перейти въ новое мѣстожительство жены, на мѣстѣ можетъ быть оставленъ торговый довѣренный для завѣдыванія ходомъ дѣлъ, что́ нерѣдко дѣлается купцами и что́ могла бы сдѣлать и сама жена безъ настаиванія со стороны мужа.

Если замужняя женщина совершенно свободна въ производствѣ отъ своего имени торговыхъ дѣйствій, какъ отдѣльно, такъ и въ видѣ промысла, то вопросъ измѣняется, когда она намѣревается производить ихъ отъ чужого имени, въ качествѣ приказчицы. Такъ какъ приказчики исполняютъ торговыя порученія по договору о наймѣ (8), а жены безъ позволенія мужей наниматься не могутъ (9) то мужъ всегда вправѣ воспротивиться торговой дѣятельности жены и прекратить отношенія найма. Если договоръ былъ скрѣпленъ неустойкою, то къ платежу ея не можетъ быть принуждена жена, потому что неисполненіе обязательства наступило по-

---

(6) См. также рѣш. Сбп. Ком. Суда 6 окт. 1886 года по д. Троянеръ, съ совершенно неправильными мотивами.

(7) Ст. 103 т. X, ч. 1 (п. 2).

(8) Ст. 5 Уст. Торговаго.

(9) Ст. 2202, т. X ч. 1.

мимо ея воли, не можетъ быть принужденъ и мужъ, потому что онъ не участвовалъ въ договорѣ. Третье лице выказало неосторожность, заключивъ договоръ и не испросивъ предварительно разрѣшенія мужа. Если же послѣднее было дано, мужъ не лишается оттого права воспротивиться дальнѣйшему служенію жены въ качествѣ приказчицы, такъ какъ отъ принадлежащихъ ему личныхъ правъ мужъ не можетъ отказаться по договору, но за то онъ можетъ быть принужденъ къ вознагражденію убытковъ, возможныхъ отъ нарушенія обѣщанія.

Въ совершеніи одной только сдѣлки замужняя женщина нуждается въ позволеніи мужа, а именно не можетъ давать на себя векселей и передавать ихъ съ возвратомъ на себя ([10]). Но это требованіе закона простирается лишь на отношенія общегражданскія и единичныя торговыя дѣйствія, только векселя, выданныя по поводу этихъ отношеній безъ согласія мужа, будутъ признаны недѣйствительными. Но если женщина производитъ самостоятельную торговлю, является купчихою, то всѣ векселя, выдаваемые ею въ интересѣ ея торговаго промысла не нуждаются въ позволеніи мужа.

Въ случаѣ несовершеннолѣтія замужней женщины къ ней должны быть примѣнены указанныя выше правила относительно несовершеннолѣтнихъ, хотя бы попечителемъ ея былъ мужъ. Такимъ образомъ открытіе вновь торговли является для нея невозможнымъ даже при его согласіи, потому что ограниченіе это основано не на авторитетѣ мужа, а на стремленіи закона оградить интересы еще не вполнѣ зрѣлыхъ лицъ. Въ случаѣ наслѣдованія торговаго предпріятія управленіе имъ должно принадлежать попечителю, будетъ ли имъ мужъ или постороннее лице.

Западноевропейскія торговыя законодательства обыкновенно запрещаютъ замужней женщинѣ, даже купчихѣ, вступать въ торговое товарищество въ качествѣ полнаго товарища ([11]), въ виду личнаго характера договора, тѣсныхъ личныхъ отношеній между товарищами, непріятныхъ можетъ быть для мужа. Наше законодательство запрещаетъ только

([10]) Ст. 6 Уст. о векселяхъ.

([11]) Итал. торг. улож. § 14, п. 4; съ этимъ согласны теорія и практика во Франціи и Германіи.

договоръ личнаго найма въ тѣхъ же видахъ и ни слова не говоритъ о товариществахъ. Поэтому мы должны признать, что замужняя женщина свободна вступать въ торговыя товарищества, не испрашивая на то согласія мужа.

§ 19.

Торговое предпріятіе.

Изъ имущества, принадлежащаго извѣстному лицу, нерѣдко выдѣляется для опредѣленной цѣли нѣкоторая часть его, которая обособившись растетъ, уменьшается, снова увеличивается, какъ самостоятельная имущественная масса. Подобное выдѣленіе и обособленіе имущества происходитъ чаще всего для торговыхъ цѣлей. Торговый капиталъ, составляющій часть всего имущества лица, въ то же время живетъ самостоятельною жизнью. Этотъ капиталъ обращается на пріобрѣтеніе и соединеніе матеріальныхъ и личныхъ средствъ, необходимыхъ для достиженія извѣстной экономической цѣли. Соединеніе личныхъ и имущественныхъ средствъ, направленныхъ къ достиженію извѣстной экономической цѣли по опредѣленному плану составляетъ торговое предпріятіе. Разсматривая въ частности данное понятіе о торговомъ предпріятіи, мы видимъ слѣдующіе признаки.

1) Наличность имущественныхъ средствъ является необходимымъ условіемъ всякой экономической дѣятельности. Прежде всего нужно опредѣленное, постоянное мѣсто для дѣятельности производительныхъ силъ, бродячая торговля, развозная и разносная, имѣетъ мало значенія въ настоящее время, — возникаютъ фабрики, заводы, магазины, лавки. Необходимо далѣе обставить ихъ всѣми средствами, приспособленными къ назначенію, данному для торговаго предпріятія,—съ этою цѣлью предприниматель обзаводится машинами, инструментами, средствами передвиженія, мебелью,

---

Литература: Endeman, Das deutsche Handelsrecht, §§ 18—20; Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts, I, §§ 40—43; Becker, Zweckvermögen въ Z. f. H. R. B. IV, S. 547; Mommsen въ Archiv Буша B. XXXII, стр. 200.

конторками и т. п. Опредѣленное мѣсто дѣятельности торговаго предпріятія, обставленное всѣми необходимыми для этой дѣятельности матеріальными средствами, представляетъ торговое заведеніе. Къ имущественнымъ средствамъ торговаго предпріятія относятся матеріалы для обработки, товары для продажи, наконецъ нѣкоторая часть денежныхъ средствъ, необходимыхъ для текущихъ дѣлъ.

2) Вся эта имущественная масса для приведенія ея въ надлежащее движеніе нуждается въ личныхъ средствахъ. Лице, организующее торговое предпріятіе, выдѣляющее для этой цѣли часть своего имущества,—предприниматель,—призываетъ къ содѣйствію большее или меньшее число лицъ, распредѣляя между ними отдѣльныя задачи экономической дѣятельности — такимъ образомъ возникаетъ вспомогательный торговый персоналъ, управляющіе, приказчики, рабочіе, служители.

3) Распоряженіе имущественными средствами и дѣятельность содѣйствующихъ торговыхъ дѣятелей должны имѣть въ основаніи опредѣленный планъ. Отсюда является раздѣленіе труда, знаніе каждымъ своей роли, разграниченіе обязанностей каждаго. Только существованіе опредѣленнаго плана даетъ возможность говорить объ организаціи предпріятія, даетъ возможность цѣлесообразнаго и экономическаго употребленія имущественныхъ средствъ.

4) Наконецъ необходимо, чтобы планъ дѣятельности предпріятія былъ направленъ на извѣстную цѣль. Невозможно занятіе всѣми отраслями экономической дѣятельности, предпріятіе должно избрать непремѣнно извѣстную, опредѣленную задачу и направить свои силы и средства къ достиженію этой одной цѣли, иначе невозможна планообразная дѣятельность.

Организованное такимъ образомъ предпріятіе представляется самостоятельнымъ членомъ экономическаго оборота, самостоятельнымъ мѣновымъ хозяйствомъ. Всѣ другія мѣновыя хозяйства, вступающія съ нимъ въ сношенія, имѣютъ въ виду торговое предпріятіе, а не самого хозяина, готовность съ ихъ стороны оказать кредитъ обусловливается не столько личностью хозяина, которая часто остается совершенно неизвѣстной, для нихъ, сколько ходомъ дѣлъ предпріятія. Покупатели и вообще весь кругъ кліентовъ знаетъ предпріятіе и его товары, къ нему стремятся, имъ совершенно безразлично, кто его собственникъ

сегодня, къ кому оно перейдетъ завтра. Хозяева сознаютъ, что ихъ личность отступаетъ на второй планъ передъ именемъ принадлежащаго имъ предпріятія и скромно прячутъ свое имя за фирмою предпріятія, напр. „Парижскій Магазинъ“,—и покупателямъ остается неизвѣстнымъ, кто его собственникъ. Этимъ же экономическимъ явленіемъ объясняется существованіе фиктивныхъ фирмъ. Это экономическое представленіе объ отдѣльности личности хозяина отъ принадлежащаго ему предпріятія не могло не отразиться и на юридическихъ понятіяхъ торговаго или вѣрнѣе экономическаго оборота. Въ немъ выражается стремленіе обособить юридически имущественную массу предпріятія отъ всего прочаго имущества, принадлежащаго собственнику предпріятія; въ случаѣ несостоятельности имущество предпріятія предоставить удовлетворенію прежде всего его торговыхъ кредиторовъ; въ случаѣ существованія у одного и того же лица нѣсколькихъ предпріятій, изъ имущества каждаго составить особую конкурсную массу, служащую предметомъ удовлетворенія предварительно своихъ кредиторовъ; дать возможность торговому предпріятію переходить изъ рукъ въ руки въ качествѣ единаго объекта со всѣмъ активомъ и пассивомъ.

Если мы посмотримъ на отношеніе современныхъ торговыхъ законодательствъ къ указанному стремленію экономическаго оборота, мы увидимъ, что они весьма мало удовлетворяютъ этимъ требованіямъ. Французское законодательство совершенно обходитъ молчаніемъ этотъ вопросъ и только обычное право нѣсколько восполняетъ его пробѣлы, особенно по вопросу о переходѣ торговаго предпріятія отъ одного лица къ другому. Въ самомъ Парижѣ напр. существуетъ обычай, въ силу котораго новый собственникъ объявляетъ о совершившемся переходѣ и всѣ кредиторы предпріятія, только не частные, могутъ въ теченіе 10 дней получить отъ него удовлетвореніе, послѣ этого срока обязанность эта для него прекращается и кредиторамъ остается обратиться съ своими требованіями къ прежнему своему должнику. Большое вниманіе настоящему вопросу удѣлено въ германской литературѣ и законодательствѣ. Надо впрочемъ замѣтить, что общегерманскій конкурсный уставъ 10 февраля 1877 года не только не отвѣтилъ на требованія экономическаго оборота, но даже уничтожилъ попытки въ этомъ направленіи со стороны нѣкоторыхъ мѣстныхъ законодательствъ. Прежде всего

торговое предпріятіе имѣетъ свою особую подсудность, не совпадающую непремѣнно съ общею подсудностью его хозяина. Лицамъ, предъявляющимъ иски къ лицу хозяина какъ таковому, а не къ частному лицу, предоставляется на выборъ та и другая. По отношенію къ товариществу подсудность его во всякомъ случаѣ отлична отъ мѣста жительства его членовъ. Въ случаѣ несостоятельности имущественная масса торговаго предпріятія сливается съ прочимъ имуществомъ его собственника, но имущество товарищества составляетъ особую конкурсную массу, служащую къ удовлетворенію предварительно торговыхъ кредиторовъ. Предпріятіе является самостоятельнымъ объектомъ сдѣлокъ, оно можетъ быть продано, отдано въ аренду, подарено, завѣщано. Переходъ торговаго предпріятія сопровождается перенесеніемъ актива и пассива на новаго обладателя, такъ что на обязанности послѣдняго лежитъ уплата всѣхъ долговъ, сдѣланныхъ по дѣламъ предпріятія, но въ то же время онъ является кредиторомъ всѣхъ должниковъ торговаго предпріятія. Обычай требуетъ публикацій о переходѣ торговаго предпріятія отъ одного лица къ другому.

Посмотримъ, на сколько идея самостоятельности торговаго предпріятія успѣла выразиться въ русскомъ законодательствѣ.

1) Прежде всего мы замѣчаемъ отличіе торговца отъ торговаго предпріятія въ формѣ финансоваго обложенія торговаго промысла. Промысловый налогъ, падающій на личность самого купца представляется въ формѣ купеческаго свидѣтельства, оно даетъ ему право содержать нѣсколько торговыхъ заведеній, предоставляетъ личныя права состоянія; въ виду такого характера купеческое свидѣтельство должно быть возобновляемо наслѣдниками. Напротивъ билетъ является формою налога, падающаго на каждое торговое заведеніе, которое, какъ мы видѣли, представляетъ собою corpus торговаго предпріятія, законъ облагаетъ билетнымъ сборомъ торговыя заведенія, а не просто помѣщенія, такъ что складочныя мѣста и кладовыя для храненія, а не для продажи товара освобождаются отъ подобнаго сбора [1]).

2) Законодательство русское обнаруживаетъ нерѣдко попеченіе о предпріятіи въ виду опасности для хода его дѣлъ при перемѣнѣ хозяина. Съ этою цѣлью законъ постоянно

---

(1) **Ст. 25 Положенія о пошлинахъ.**

заботится о сохраненіи торговаго предпріятія въ полномъ его дѣйствіи, не смотря на смерть его собственника (2). Если суду объявлено будетъ, что купеческія книги ведены были на столько исправно, что даютъ возможность вывести балансъ, судъ немедленно предоставляетъ безостановочное продолженіе хода торговаго предпріятія за неимѣніемъ наслѣдниковъ лицу управлявшему заведеніемъ при жизни собственника или занимавшему главное мѣсто въ личномъ составѣ служебныхъ торговыхъ дѣятелей. Въ этомъ случаѣ продолженіе хода торговаго предпріятія заключается въ безостановочномъ отправленіи текущихъ дѣлъ, не входя въ новыя спекуляціи, т. е. не вступая въ сдѣлки, выходящія изъ предѣловъ обычнаго уровня дѣлъ предпріятія. Лица, которымъ ввѣренно продолженіе дѣлъ обязаны отвѣчать по искамъ, предъявляемымъ къ торговому предпріятію (3). Для обезпеченія безостановочнаго хода торговаго предпріятія законъ рѣшается отступить отъ общихъ началъ гражданскаго права, въ силу которыхъ личные договоры сохраняютъ силу только въ отношеніи лицъ, ихъ заключившихъ и не распространяются на наслѣдниковъ (4) и обязываетъ всѣхъ служившихъ при торговомъ предпріятіи конторщиковъ, приказчиковъ и артельщиковъ непремѣнно оставаться при должностяхъ своихъ впредь до представленія каждымъ по своей части, надлежащихъ отчетовъ (5).

3) Организованное самостоятельно торговое предпріятіе нуждается въ правильномъ счетоводствѣ. Торговыя книги ведутся не отъ лица собственника, а отъ каждаго принадлежащаго ему торговаго предпріятія, какъ самостоятельнаго хозяйства. Если предпріятіе имѣетъ особыя конторы, которыя производятъ отъ той же фирмы отдѣльныя коммерческія дѣла, онѣ обязаны содержать особое счетоводство (6). Между отдѣльными предпріятіями, принадлежащими одному и тому же лицу, могутъ возникнуть свои счеты по книгамъ, не лишенные юридическаго значенія.

---

(2) Ст. 1238 т. X, ч. 1 и ст. 14 Прилож. къ ней.

(3) Рѣш. Спб. Ком. Куда 1880 по д. Челышева.

(4) Ст. 1544 и 2238 т. X, ч. 1.

(5) Ст. 19 Прил. къ ст. 1238 т. X, ч. 1.

(6) Ст. 620 Устава Торговаго.

4) Законодательства торговыя признаютъ для торговаго предпріятія особую подсудность отличную отъ мѣста жительства собственника. Это постановленіе вызывается настоятельными требованіями экономическаго оборота: хозяинъ предпріятія можетъ уѣзжать и на долго, можетъ имѣть нѣсколько заведеній, какимъ образомъ искать его для предъявленія противъ него иска, когда сдѣлка была заключена съ управляющимъ торговымъ предпріятіемъ? Однако русское законодательство не дало еще отвѣта на этотъ настоятельный вопросъ. Въ уставѣ гражд. судопроизводства указано, что иски противъ торговыхъ товариществъ предъявляются суду, въ вѣдомствѣ котораго состоитъ правленіе ихъ или фирма (ст. 220), а иски, возникающіе изъ договоровъ, заключенныхъ съ мѣстными ихъ конторами или агентами, предъявляются или по мѣсту нахожденія этихъ конторъ или агентовъ или же по мѣсту нахожденія правленія или фирмы, во всякомъ случаѣ независимо отъ мѣста жительства отдѣльныхъ товарищей. Слѣдуетъ кажется допустить и по нашему праву возможность предъявленія исковъ къ торговому предпріятію по мѣсту его нахожденія, а не по мѣсту жительства хозяина ([7]), хотя опоры для этого положенія нельзя найти въ законѣ.

5) Когда собственникомъ торговаго предпріятія является товарищество, судебная практика выдѣляетъ его „фирменное“ имущество изъ имущества, принадлежащаго отдѣльнымъ членамъ и признаетъ, что въ случаѣ объявленія торговаго дома несостоятельнымъ предварительное удовлетвореніе изъ этого имущества принадлежитъ торговымъ кредиторамъ предпріятія, частные же кредиторы товарищей имѣютъ право на него лишь по удовлетвореніи первыхъ ([8]). Это юридическое положеніе практики, вполнѣ отвѣчающее требованію экономическаго оборота, не встрѣчаетъ поддержки въ законѣ. Въ случаѣ несостоятельности единичнаго торговца удовлетвореніе получаютъ равно торговыя, какъ и частные кредиторы безразлично, будетъ ли то имущество торговаго предпріятія или иное, принадлежащее купцу.

([7]) **Анненковъ, Опытъ комментарія, т. I (изд. 2) стр. 100—101.**

([8]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. за 1882, № 483 по д. Нарышкиныхъ.**

Такимъ образомъ мы видимъ, что русскому праву не чуждо понятіе о торговомъ предпріятіи, какъ самостоятельной части имущества и дѣйствительно въ юридическомъ быту весьма нерѣдки случаи перехода торговаго предпріятія изъ однихъ рукъ въ другія (⁹) безъ остановки обычнаго теченія его торговыхъ дѣлъ, такъ что въ жизни самаго торговаго предпріятія не замѣчается никакого измѣненія отъ подобной перемѣны собственника. Но юридическія послѣдствія такого перехода до сихъ поръ не опредѣлились, что̀ впрочемъ едва ли покажется страннымъ, если даже въ такихъ развитыхъ въ торговомъ и юридическомъ отношеніи странахъ, какъ Франція и Германія, юридическая сторона разсматриваемаго вопроса не получила достаточной ясности. Самая трудная сторона заключается въ вопросѣ о переходѣ на новаго собственника актива и пассива предпріятія. Относительно актива почти всюду принятъ путемъ обычая переходъ всѣхъ принадлежащихъ предпріятію (¹⁰) правъ по обязательствамъ не въ отдѣльности, но въ формѣ преемства, т. е. не требуется передачной надписи для каждаго векселя, заемнаго письма и другихъ документовъ. По отношенію къ пассиву самая возможность его нерѣдко подвергается сомнѣнію и дѣйствительно юридически его довольно трудно обосновать: должникъ не вправѣ переносить свои обязательства на другія лица безъ согласія кредитора. Если принять воззрѣніе, что торговые кредиторы оказываютъ кредитъ не столько личности хозяина, сколько самому предпріятію, въ немъ, въ состояніи и ходѣ его дѣлъ видятъ обезпеченіе своихъ требованій, тогда можно предположить, что они тѣмъ самымъ какъ бы выражаютъ свое равнодушіе къ личности собственника и согласіе перенести свои требованія вслѣдъ за предпріятіемъ. Во всякомъ случаѣ торговый оборотъ проявляетъ сочувствіе подобному переходу предпріятія съ активомъ и пассивомъ. Встрѣчаются случаи перехода съ однимъ активомъ, — сдѣлки обыкновенно сомнительнаго нравственнаго достоинства.

(⁹) Рѣш. Спб. Ком. Суда 1874 г. № 36 по д. Антонова.

(¹⁰) Вѣрнѣе собственнику его по дѣламъ предпріятія.

§ 20.
Фирма.

Фирма (raison, ditta) есть **названіе торговаго предпріятія**. Нѣкоторые считаютъ ее торговымъ именемъ купца. Это невѣрно, потому что купецъ, какъ единичное лице, можетъ имѣть только одно гражданское имя, тогда какъ одновременно, по этому воззрѣнію, онъ могъ бы явиться обладателемъ нѣсколькихъ фирмъ, совершенно различно звучащихъ и не совпадающихъ съ его гражданскимъ именемъ. Право на одну изъ нихъ онъ могъ пріобрѣсти личнымъ открытіемъ торговли, на другую—покупкою, на третью—наслѣдованіемъ,—сколько предпріятій, столько фирмъ. Разъ данное предпріятію имя можетъ долго сохраняться, не смотря на цѣлый рядъ смѣнившихъ другъ друга хозяевъ.

Экономическое значеніе фирмы представляется въ той цѣнности, какую пріобрѣтаетъ пользующаяся извѣстностью фирма. Какъ мы уже указывали, кліенты заведенія могутъ не знать его собственника, но они знаютъ мѣстонахожденіе и имя предпріятія, извѣстность котораго съ теченіемъ времени распространяется среди все большаго круга кліентовъ. Такимъ путемъ цѣнность предпріятія заключается не столько въ помѣщеніи, находящемся можетъ быть на самомъ бойкомъ мѣстѣ, не въ количествѣ сложенныхъ въ его подвалахъ и складахъ товаровъ, сколько въ извѣстности фирмы. Эта цѣнность всегда обнаружится при продажѣ торговаго предпріятія, цѣна котораго значительно превзойдетъ стоимость матеріальнаго состава его, помѣщенія, обстановки, товаровъ,—очевидно разность обусловливается цѣнностью фирмы.

Въ историческомъ своемъ развитіи фирма весьма сходна съ дворянскимъ гербомъ. Какъ средневѣковые бароны вывѣшивали свои гербы, отличающіе ихъ дворянскій родъ отъ другихъ, на воротахъ замка, такъ и купцы вывѣшивали надъ своимъ заведеніемъ какую нибудь фигуру, легко запоминаемую въ родѣ льва, медвѣдя, бахуса, для отличія его отъ дру-

---

Литература: Endemann, Das deutsche Handelsrecht § 21; Колумбусъ, Фирмы по нашимъ торговымъ законамъ (Ж. Гр. и Уг. Права. 1882. кн. 1); Башиловъ, Русское торговое право, стр. 126—143.

гихъ заведеній. Какъ дворяне значили своимъ гербомъ свои щиты, копья, мечи, ливреи слугъ, чапраки, такъ и купцы клеймили свои товары изображеніемъ той фигуры, которая красовалась надъ ихъ заведеніемъ. Какъ съ развитіемъ грамотности среди дворянства и уничтоженіемъ замковъ потребность вывѣски герба замѣнилась потребностью указать при подписи свое дворянское происхожденіе, такъ и въ торговомъ быту, съ развитіемъ письменныхъ сдѣлокъ, документовъ потребность указанія въ подписи фирмы отодвинула на второй планъ потребность въ вывѣскѣ. Отсюда современное раздѣленіе фирмы, клейма и вывѣски, бывшихъ прежде въ тѣсной связи. Въ настоящее время главное назначеніе фирмы—служить для подписи. Понятно, что этой цѣли имя, фамилія гораздо болѣе удовлетворяютъ, нежели фигуры, сохранившіяся для клейменія товаровъ и отчасти для вывѣски. Потребность въ фирмѣ для подписи обнаружилась прежде всего въ дѣлахъ товарищества, которое по современному представленію въ отличіе отъ римскаго является самостоятельнымъ субъектомъ, особымъ отъ отдѣльныхъ товарищей. Оттого юридическое понятіе о фирмѣ развилось прежде всего на этой почвѣ и нѣкоторыя законодательства, какъ французское, знаютъ фирму только въ этомъ видѣ, какъ имя товарищества (raison sociale), фирма единичныхъ купцовъ осталась во Франціи безъ всякаго законодательнаго развитія. Напротивъ въ германскомъ правѣ фирма впервые получила стройную юридическую конструкцію, впервые пріобрѣла полную юридическую защиту.

Юридическое значеніе фирмы въ германскомъ правѣ тѣсно связано съ порядкомъ торговой регистраціи. Въ настоящее время на обязанности судовъ писшей инстанціи (1) лежитъ веденіе торговыхъ регистровъ, въ которые должны вноситься нѣкоторыя обстоятельства, требующія гласности въ виду ихъ публичнаго значенія. Сюда вносится назначеніе и уничтоженіе неограниченной довѣренности (прокуры), составъ товарищества и каждая перемѣна въ немъ, сюда же вносятся фирмы какъ отдѣльныхъ купцовъ, такъ и товариществъ. Только фирмы записанныя въ регистръ пользуются защитою закона. При внесеніи новой фирмы наблюдается, чтобы она съ до-

(1) **Въ Баваріи и Эльзасъ-Лотарингіи окружныхъ судовъ (Landgericht), а въ остальной Германіи мировыхъ (Amtsgericht).**

статочною очевидностью отличалась отъ всѣхъ другихъ фирмъ, внесенныхъ въ тотъ же регистръ (2). По отношенію къ фирмамъ вновь возникающихъ предпріятій соблюдается принципъ истинности, т. е. она должна совпадать съ гражданскимъ именемъ самого купца, при переходѣ же предпріятія отъ одного лица къ другому принципъ этотъ можетъ быть нарушенъ взаимнымъ соглашеніемъ. Внесенная въ регистръ фирма даетъ право исключительнаго пользованія ею. Употребленіе ея со стороны другихъ лицъ является нарушеніемъ его права и даетъ ему возможность требовать судомъ прекращенія незаконнаго пользованія и возмѣщенія убытковъ, происшедшихъ отъ противозаконнаго пользованія. Усмотрѣнію суда предоставленъ вопросъ какъ о наличности убытковъ, такъ и о размѣрѣ ихъ.

Въ русскомъ правѣ вопросъ о фирмахъ такъ же мало развитъ, какъ и во французскомъ правѣ съ тою лишь разницею, что французская практика, исходя изъ широкаго представленія о concurrence déloyale (3), съумѣла дать обезпеченіе фирмѣ и охранить пользованіе ею отъ посягательствъ со стороны другихъ лицъ. Наша практика, къ сожалѣнію, не успѣла себѣ уяснить всего экономическаго значенія фирмы и дать ей юридическую защиту. Мы встрѣчаемъ иногда на столько неясное представленіе о фирмѣ, что подъ фирмою, по мнѣнію практики, слѣдуетъ разумѣть тотъ органъ, представителя торговаго дома, посредствомъ котораго товарищество производитъ свои торговыя операціи и отправляетъ свою юридическую дѣятельность (4). Здѣсь очевидно смѣшеніе сущности фирмы съ однимъ изъ ея юридическихъ послѣдствій. Наше законодательство, хотя нерѣдко упоминаетъ о фирмѣ, но даетъ нѣкоторыя постановленія объ употребленіи ея только по отношенію къ

---

(2) Пространство, въ предѣлахъ котораго фирма пользуется защитою, является слабымъ мѣстомъ германскаго права. Законъ говоритъ, (§ 20) что каждая новая фирма должна отличаться отъ существующихъ уже въ томъ округѣ (Orte) или въ той же общинѣ (Gemeinde), Но пространство это очень незначительно особенно для крупныхъ фирмъ, пользующихся большою извѣстностью, которыя больше всего нуждаются въ защитѣ, въ виду наиболѣе частыхъ покушеній на пользованіе ими со стороны постороннихъ лицъ.

(3) § 1382 франц. гражд. улож.

(4) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1873, № 985 по д. Скараманга и К°.

товариществамъ. Однако въ торговомъ быту давно уже развилось представленіе о фирмѣ единичнаго купца весьма близкое къ германскимъ воззрѣніямъ. Принципъ истинности признается въ нашемъ быту въ такомъ же размѣрѣ, какъ и въ Германіи, именно соотвѣтствіе фирмы съ гражданскимъ именемъ, фамиліею купца требуется лишь при открытіи новаго торговаго предпріятія. При переходѣ же его въ другія руки фирма можетъ быть сохранена, не смотря на нарушеніе соотвѣтствія (5). Разсмотримъ, какимъ образомъ опредѣляется фирма торговаго предпріятія, смотря по личности ея собственника.

1) Купецъ торгующій единолично при открытіи торговли вправѣ дать торговому предпріятію въ качествѣ фирмы свою фамилію съ присоединеніемъ имени, отчества или безъ того, напр. Иванъ Петровичъ Сазоновъ можетъ опредѣлить свою фирму или въ видѣ „Сазоновъ“, или „Иванъ Сазоновъ“, или „Иванъ Петровичъ Сазоновъ“, или наконецъ обозначить нѣсколькими буквами свое имя и отчество, напр. „Ив. Сазоновъ“ или „И. П. Сазоновъ“. Эта фирма можетъ сохраниться при переходѣ предпріятія къ другому единичному купцу, но не товариществу, потому что оно всегда должно выразиться въ фирмѣ. Купецъ, ведущій единолично торговлю, не вправѣ дѣлать какія либо прибавленія, указывающія на товарищество, напр. „Сазоновъ и К°, такъ какъ это будетъ сообщеніе съ умысломъ ложныхъ извѣстій о мнимыхъ обстоятельствахъ съ цѣлью побудить третьихъ лицъ къ сдѣлкамъ (6). Замужняя женщина, открывающая вновь торговлю, даетъ торговому предпріятію имя, полученное ею въ замужествѣ. Если же торговля была открыта до замужества, то понятно фирма остается неприкосновенной, не смотря на перемѣну гражданскаго имени собственницы.

2) Полное товарищество ведетъ торговлю подъ общимъ именемъ всѣхъ (7). Это вполнѣ естественно и, если товарищей не болѣе двухъ, фирма обыкновенно содержитъ оба имени, напр. „Алаторцевъ и Горюновъ“. Но поименованіе всѣхъ товарищей является совершенно неудобнымъ, когда то-

(5) Рѣш. Спб. Ком. Суда 12 окт. 1872 г. по д. Гертеля.

(6) Улож. о наказан. ст. 1688.

(7) Ст. 71 Уст. Торговаго.

варищей больше, положимъ три, четыре. Всѣ законодательства, а въ случаѣ ихъ молчанія практика и обычай, допускаютъ сокращеніе, именно обозначеніе имени одного или двухъ товарищей съ присоединеніемъ указанія на существованіе товарищества, напр. „Вольфъ и К°“.

3) Товарищество на вѣрѣ составляется подъ именемъ товарищей и компаніи (⁸), слѣдовательно въ самую фирму могутъ войти имена только товарищей, но не вкладчиковъ. Подобно тому, какъ и въ полномъ товариществѣ, нѣтъ необходимости перечислять всѣхъ товарищей, но по крайней мѣрѣ одного изъ нихъ съ указаніемъ на товарищество. Слѣдовательно фирма товарищества на вѣрѣ ни чѣмъ не отличается отъ фирмы полнаго товарищества.

4) Акціонерное товарищество должно быть учреждаемо подъ опредѣлительнымъ именованіемъ, заимствованнымъ отъ предмета или свойства его предпріятія (⁹). Имена акціонеровъ, учредителей или иныхъ лицъ не допускаются въ фирмѣ акціонернаго товарищества, она должна быть заимствована отъ предмета предпріятія, напр. „Общество пароходства по Волгѣ“ или можетъ выражать какое либо фантастическое названіе, не затрогивающее ничьей личности, напр. „Саламандра“, „Надежда“, „Самолетъ“. Личныя имена не допускаются потому, что выйти изъ акціонернаго товарищества очень легко, между тѣмъ общество могло увлечься въ новомъ предпріятіи собственно извѣстностью имени, помѣщеннаго въ фирмѣ, состоятельностью того лица, кому принадлежитъ имя.

Спрашивается теперь, существуетъ ли у насъ признаніе исключительнаго права на пользованіе извѣстною фирмою и въ чемъ выражается охраненіе этого права? Несомнѣнно, что въ торговомъ быту существуетъ сознаніе о правѣ на фирму и практика не разъ являлась выразительницею подобнаго воззрѣнія. Практикою признано, что съ фирмою связана торговая репутація купца и потому для каждаго торгующаго съ исключительностью его права пользованія принятою имъ фирмою связаны матеріальные интересы; это право пользованія фирмою можетъ быть нарушено со стороны третьихъ

(⁸) Ст. 81 Уст. Торговаго.

(⁹) Ст. 2148, т. X, ч. 1.

лицъ принятіемъ, по однородному предпріятію, фирмы, по однозвучію или внѣшнему виду тождественной, и въ такомъ случаѣ можетъ быть возстановлено посредствомъ суда тѣмъ, что по требованію собственника фирмы судъ можетъ воспретить другому пользованіе фирмою перваго ([10]). Запрещеніе другимъ лицамъ употребленія уже существующей фирмы затрудняется отсутствіемъ у насъ регистраціи. Установленія, на обязанности которыхъ лежитъ выдача торговыхъ документовъ, казенныя палаты и казначейства, не обязаны наблюдать за интересами частныхъ лицъ и предупреждать совпаденіе фирмъ, задача ихъ дѣятельности ограничивается фискальнымъ интересомъ казны. Съ другой стороны признанное судебною практикою право исключительнаго пользованія фирмою не имѣетъ территоріальной опредѣленности,—ограничивается ли оно уѣздомъ, губерніей или распространяется на всю Имперію—вопросъ существенной важности и требующій законодательнаго разрѣшенія. Очевидно столкновеніе юридическихъ отношеній возможно лишь при столкновеніи экономическихъ интересовъ. Не можетъ быть нарушенія фирменнаго права внѣ области извѣстности фирмы и дѣятельности торговаго предпріятія.

Защиту права на фирму наша практика находитъ, и совершенно основательно, въ смыслѣ ст. 684 т. X, ч. 1. Въ силу постановленія этой статьи всякій обязанъ вознаградить за вредъ и убытки, причиненные кому либо его дѣяніемъ или упущеніемъ, хотя бы это дѣяніе или упущеніе и не составляли ни преступленія, ни проступка. Пока пѣтъ права на одной сторонѣ, не можетъ быть рѣчи о его нарушеніи, а слѣдовательно объ убыткахъ, причиненныхъ ему. Наше законодательство не говоритъ о правѣ на фирму, но оно признано нашимъ обычнымъ правомъ и лице, пользующееся чужою фирмою, вторгается въ чужую сферу права и несомнѣнно обязано вознаградить за убытки, причиненные имъ въ этой сферѣ. Затрудненіе заключается въ опредѣленіи размѣра убытковъ, возможныхъ отъ употребленія фирмы лицемъ, которому не принадлежитъ на нее право. Убытки эти состоятъ не въ имущественномъ ущербѣ, а въ потерѣ нѣкоторыхъ выгодъ, вслѣдствіе отвлеченія части кліентовъ отъ заведенія. Судебною

([10]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1883, № 2499; см. также рѣш. 1882, № 886 по д. Лаваллэ.**

практикою разъяснено, что подъ убыткомъ законъ (ст. 684, т. X, ч. 1) разумѣетъ не только положительный ущербъ (damnum emergens), но и лишеніе возможной выгоды (lucrum cessans). Остается затрудненіе чисто процессуальнаго свойства. По германскому праву судъ самъ можетъ опредѣлить размѣръ убытковъ, если истецъ затрудняется самъ обозначить цифру. Между тѣмъ наша практика требуетъ точнаго указанія размѣра убытковъ, считая иначе невозможнымъ присудить вознагражденіе. Количество понесенныхъ убытковъ можетъ быть опредѣлено съ приблизительною точностью изъ сравненія доходовъ послѣдняго времени съ предшествовавшими годами, хотя противная сторона не лишена возможности объяснить это явленіе другими обстоятельствами.

§ 21.

Купеческія книги.

Ни одно сколько нибудь значительное торговое предпріятіе не въ состояніи вести дѣла безъ счетоводства. Необходимъ строгій порядокъ въ отчетности относительно всѣхъ товаровъ, пріобрѣтенныхъ и проданныхъ, относительно поступленія и расходованія суммъ, необходимо черезъ извѣстные промежутки времени обозрѣвать состояніе имущества торговаго предпріятія, наличнаго и долговаго, а подобныя повѣрки возможны лишь при условіи правильнаго и точнаго записыванія всѣхъ дѣйствій торговаго предпріятія и движеній его имущества. Этой цѣли служатъ купеческія книги или торговыя, которыя имѣютъ не только частное, но и публичное значеніе. Правильное счетоводство даетъ возможность во всякое время если не видѣть, то по крайней мѣрѣ опредѣлить, вывести состояніе дѣлъ предпріятія, что можетъ имѣть большое значеніе для третьихъ лицъ, особенно въ случаѣ несчастія, постигшаго торговое предпріятіе,—несостоятельности. Въ такихъ случаяхъ безпорядокъ въ счетахъ затрудняетъ, а иногда дѣ-

---

Литература: Lyon-Caen и Renault, Prècis de droit commercial, I, pp. 100—117; Boistel, Prècis de droit commercial, pp. 82—109; Molinier, Traité de droit commercial I, pp. 186—209; Handbuch des Handels,—See-und Wechselrechts I, §§ 60—63.

лаетъ совершенно невозможнымъ приведеніе въ извѣстность пассива и въ особенности актива несостоятельнаго должника. Въ виду такого публичнаго значенія купеческихъ книгъ веденіе ихъ не предоставляется только на волю самихъ купцовъ, но требуется закономъ подъ страхомъ невыгодныхъ гражданскихъ или даже уголовныхъ послѣдствій.

Въ римскомъ быту встрѣчаемъ codices accepti et expensi, подобіе торговыхъ книгъ, въ частности кассовой книги; особенное значеніе пріобрѣтали онѣ, когда ихъ вели argentarii и numularii (rationes). Купеческое счетоводство развилось въ средніе вѣка преимущественно въ Италіи вмѣстѣ съ развитіемъ торговли и возникновеніемъ крупныхъ предпріятій. Solent et debent, говоритъ Стракка, mercatores libros rationum conficere; id enim ad statum eorum praecipue obtinet. Торговыя книги обратили вниманіе французскаго законодателя именно по тѣсной связи съ несостоятельностью: болѣе или менѣе строгое воззрѣніе на послѣднюю отражалось въ томъ же духѣ на вопросѣ о торговыхъ книгахъ. Особенной ясности и отдѣленія юридической стороны вопроса отъ бухгалтерской достигли торговыя законодательства Германіи и Италіи. Въ настоящее время законодатель не беретъ на себя задачу опредѣлять, какія именно книги должны вести торговцы, предоставляя этотъ вопросъ на усмотрѣніе ихъ самихъ примѣнительно къ роду ихъ торговли, требованіе законодателя ограничивается тѣмъ, чтобы купецъ имѣлъ книги, изъ которыхъ вполнѣ ясно были бы видны его торговыя сдѣлки и состояніе его имущества (1).

14 іюня 1834 года вышелъ въ Россіи законъ, опредѣлившій порядокъ веденія купцами торговыхъ книгъ. Чтобы понять характеръ этого закона, необходимо войти въ положеніе законодателя того времени. Съ одной стороны передъ нимъ примѣръ Запада, гдѣ успѣлъ водвориться строгій порядокъ счетоводства въ торговыхъ предпріятіяхъ, возбуждающій сознаніе важности веденія торговыхъ книгъ, съ другой стороны—грубое невѣжество русскаго купечества, не признающаго никакой бухгалтеріи и не имѣющаго о счетоводствѣ ни малѣйшаго понятія. Законодатель понималъ, что обязать купечество къ веденію книгъ и даже подтвердить требованіе

(1) Герм. торг. улож. § 28.

страхомъ наказанія невозможно въ виду подобныхъ условій,— предписаніе закона должно было остаться мертвою буквой. Поэтому законодатель рѣшился взять на себя несвойственную ему роль учителя и не только подробно указалъ для каждаго разряда купцовъ родъ книгъ, которыя они должны вести съ объясненіемъ назначенія каждой книги, но присоединилъ еще образцы счета для розничныхъ торговцевъ (²). При этомъ, опасаясь, чтобы купцы не избѣгали веденія книгъ изъ страха, что всѣ ихъ дѣла будутъ закрѣплены на бумагѣ и будутъ можетъ быть преданы гласности, законодатель призналъ за купеческими книгами принципъ неприкосновенности и распространилъ коммерческую тайну гораздо далѣе, нежели то допускаютъ западныя законодательства.

Обязанность содержанія и веденія книгъ падаетъ на всѣхъ лицъ, торговыми дѣлами занимающихся, безразлично, взяли ли они торговыя свидѣтельства или нѣтъ, обязаны ли они ихъ брать по роду торговли или нѣтъ (³). Она распространяется не только на единичныхъ купцовъ, но и на товарищества. Отъ этой обязанности свободны только мелочные торговцы, продающіе съ лотковъ, ларей и столовъ, также въ развозъ и разносъ (⁴).

Купеческія книги ведутся сообразно роду торговли, которую законъ раздѣляетъ на три разряда: оптовую, розничную и мелочную. Для каждаго разряда установленъ особый кругъ обязательныхъ купеческихъ книгъ, который сокращается по направленію отъ оптовой къ мелочной торговлѣ. Три книги, предписанныя послѣднему разряду торговли, обязательны и для другихъ, только въ понятіи о нихъ замѣчается нѣкоторое различіе смотря по роду торговли. Эти книги слѣдующія: 1) Товарная книга, имѣетъ своимъ назначеніемъ записываніе всѣхъ купленныхъ, полученныхъ, проданныхъ и отправленныхъ товаровъ съ означеніемъ цѣнъ ихъ. Для розничной и мелочной торговли въ порядкѣ записыванія въ этой книгѣ сдѣлано то облегченіе, что мелочныя статьи могутъ быть обозначены итогомъ, а не отдѣльно; кромѣ того

(²) Въ послѣднемъ изданіи Торговаго Устава (1887 г.) образцы эти выпущены.

(³) Ст. 605 Уст. Торговаго.

(⁴) Прим. къ ст. Уст. 608 Торговаго.

отъ мелочныхъ торговцевъ требуется записываніе только полученныхъ товаровъ именно въ виду мелкой раздробленности ихъ при подобной продажѣ. 2) Кассовая книга должна содержать статьи прихода и расхода денегъ; она должна быть ежемѣсячно заключаема съ подведеніемъ остатка къ первому числу наступающаго мѣсяца. Въ розничной и мелочной торговлѣ статьи прихода могутъ быть означены итогомъ, тогда какъ расходъ долженъ быть обозначенъ весь въ подробности, безразлично, сдѣланъ ли онъ для надобностей торговыхъ или домашнихъ. 3) Разсчетная книга, предназначающаяся для открытія спеціальныхъ счетовъ отдѣльнымъ лицамъ, которыя должны торговому предпріятію и которымъ оно само должно.

Болѣе этихъ книгъ для мелочной торговли не требуется, Для розничныхъ торговцевъ, кромѣ указанныхъ, обязательна еще документная книга для подробной записи векселей, заемныхъ писемъ. росписокъ, банковыхъ билетовъ, акцій, контрактовъ, договоровъ и тому подобныхъ документовъ какъ полученныхъ, такъ и выданныхъ.

Особенно значительны требованія, предъявленныя къ оптовой торговлѣ. Кромѣ указанныхъ выше трехъ книгъ, товарной, кассовой и разсчетной, для нея обязательны слѣдующія. 1) Меморіалъ или журналъ для ежедневной записки всѣхъ дѣлъ и всего торговаго производства. Эта книга является, по выраженію Браваръ-Верьера, ежедневнымъ и подробнымъ протоколомъ всѣхъ событій въ жизни купца, способныхъ повліять на его имущество. Она должна представлять собою въ хронологической послѣдовательности всѣ заключенныя купцомъ сдѣлки. Она предполагаетъ еще черновую книгу, куда по мѣрѣ заключенія сдѣлокъ, на лету, записываются совершенныя сдѣлки. Законъ требуетъ сохраненія этой книги, хотя бы она не отвѣчала требованію порядка и исправности. 2) Книга для копій со всѣхъ отходящихъ писемъ, которыя вписываются буквально. Западныя законодательства на ряду съ копьями отходящихъ писемъ требуютъ сохраненія въ пачкахъ приходящихъ писемъ, что̀ имѣетъ еще болѣе важное значеніе. Съ развитіемъ телеграфнаго сообщенія смыслъ приведеннаго требованія долженъ быть распространенъ и на копіи съ отправляемыхъ телеграммъ. 3) Книга для записки исходящихъ счетовъ на проданные товары не имѣетъ большого значенія. 4) Фактурная книга предназначается для

записи фактуръ на отправляемые товары: подъ именемъ фактуры понимается счетъ за посланные товары, заключающій въ себѣ обозначеніе цѣны товара въ единицахъ и въ суммѣ, а также издержки по перевозкѣ. 5) Наконецъ вся эта система завершается главною книгою или гроссъ-бухъ, открывающею отдѣльные счеты по всѣмъ оборотамъ торговли, какъ то: счетъ собственнаго капитала и имущества недвижимаго и движимаго, счеты должниковъ и заимодавцевъ, счетъ товаровъ, счетъ кассы, торговыхъ расходовъ, домашнихъ расходовъ, прибыли, убытка и пр.; главная книга должна быть ведена такимъ образомъ, чтобы изъ нея можно было составить полный и ясный балансъ и видѣть состояніе дѣлъ.

Законодатель не могъ не сознавать, что какъ ни подробны его указанія, но по роду дѣлъ нѣкоторыхъ предпріятій можетъ явиться потребность еще въ иныхъ книгахъ, напр. въ банковомъ дѣлѣ необходимъ вексельный портфель. Поэтому законъ допускаетъ вспомогательныя книги, кто какія признаетъ для себя удобными, которыя не лишаются конечно юридическихъ послѣдствій, соединенныхъ съ купеческими книгами потому только, что онѣ не обязательны ([5]).

Для возможности легкаго и быстраго уясненія состоянія книгъ предписываются нѣкоторыя формальности, нѣкоторый порядокъ въ веденіи книгъ, существующія во всѣхъ законодательствахъ. Законъ требуетъ исправнаго содержанія книгъ, которое нарушается переправками, подчистками, вымарываніями, приписками между строкъ и въ пробѣлахъ между статьями. Всѣ эти недостатки способны внушить сомнѣніе въ истинной ихъ причинѣ, можетъ быть дѣйствительно произошла ошибка въ суммѣ полученныхъ денегъ, а можетъ быть она умышленно измѣнена. Книги, заключающія подобные недостатки теряютъ значительную долю своей доказательной силы и могутъ навлечь на купца штрафъ въ размѣрѣ до 50 рублей ([6]). Относительно пробѣловъ слѣдуетъ замѣтить, что въ текущихъ счетахъ они бываютъ часто неизбѣжны и понятно не могутъ считаться неисправностями. Предвидя однако возможность ошибокъ и описокъ, законъ опредѣляетъ, чтобы онѣ не вымарывались, а поставлялись

([5]) Ст. 619 Уст. Торговаго.

([6]) Ст. 1174 Улож. о наказ.

въ скобкахъ; подъ статьею же дѣлается оговорка для исправленія происшедшей ошибки. Это опредѣленіе относится къ такимъ только ошибкамъ, которыя способны измѣнить смыслъ, названіе товара, цѣны и суммы, но не касаются маловажныхъ описокъ или исправленій слога ([7]). Если бы ошибка была замѣчена позднѣе, она должна быть записана въ тотъ же день въ меморіалѣ или въ другой книгѣ, если купецъ не имѣетъ меморіала. Но подобная запись ошибки возможна только до заключенія баланса ([8]), который всегда долженъ обнаружить ошибку и если таковая обнаружится послѣ заключенія баланса, очевидна неисправность торговца. Относительно языка, на которомъ должны быть ведены книги, всѣ кодексы дѣлаютъ ограниченія, не допуская мертвыхъ языковъ, а также еврейскаго ([9]). Въ нашемъ законодательствѣ ограниченіе установлено по отношенію къ еврейскому языку. Евреи должны вести книги на нѣмецкомъ, русскомъ или польскомъ языкѣ, дозволяется и на родномъ, только съ переводомъ на одинъ изъ этихъ языковъ. Помимо этого ограниченія каждый можетъ вести книги на томъ языкѣ, на которомъ заблагоразсудитъ ([10]). Далѣе требуется, чтобы страницы каждой книги были при самомъ началѣ всѣ перенумерованы ([11]). Во французскомъ правѣ книги перенумеровываются и скрѣпляются подписью одного изъ членовъ суда, кромѣ того онѣ должны быть переплетены ([12]). Наше законодательство не идетъ такъ далеко.

Неведеніе установленныхъ закономъ купеческихъ книгъ влечетъ за собою невыгодныя гражданскія послѣдствія, ослабляя или совершенно поражая ихъ доказательную силу. Другія послѣдствія несоблюденія предписаній закона уголовнаго характера, а именно: 1) денежныя взысканія въ первыя три раза совершенія со стороны куща указаннаго проступка, въ размѣрѣ отъ половины до двойной пошлины, платимой имъ по торговому званію; 2) лишеніе на всегда права на

([7]) Ст. 612 Уст. Торговаго.

([8]) Ст. 613 Уст. Торговаго.

([9]) Напр. герм. торг. улож. § 32.

([10]) Ст. 610 Уст. Торговаго.

([11]) Ст. 611 Уст. Торговаго.

([12]) Франц. тор. улож. § 11.

производство торговли въ случаѣ обнаруженія проступка въ четвертый разъ; 3) въ случаѣ несостоятельности, хотя бы она была несчастной въ дѣйствительности, признается неосторожною, если при этомъ нѣтъ доказательствъ злого умысла со стороны несостоятельнаго должника ([13]). Никакія оговорки въ неимѣніи и неведеніи книгъ или въ томъ, что оказавшіяся въ нихъ безпорядки произошли отъ конторщиковъ или приказчиковъ, не могутъ быть приняты въ уваженіе ([14]). Къ сожалѣнію слѣдуетъ признать, что не смотря на эти мѣры, принятыя закономъ для обезпеченія исправнаго веденія торговыхъ книгъ, въ дѣйствительности подобное явленіе очень рѣдко, купеческія книги даже въ столицахъ и довольно значительныхъ предпріятіяхъ ведутся весьма небрежно, что́ и обнаруживается постоянно при разсмотрѣніи ихъ въ судѣ. Угроза уголовнаго закона не особенно устрашаетъ въ виду принципа коммерческой тайны, въ виду того обстоятельства, что купеческія книги могутъ подвергнуться разсмотрѣнію только въ случаѣ несостоятельности, что́ не каждый купецъ имѣетъ въ виду, денежное же взысканіе теряетъ всякое значеніе при этихъ условіяхъ и самый законъ остается мертвою буквой.

Мы уже не разъ указывали, что наше законодательство стремится охранить тайну купеческихъ книгъ, ихъ недосягаемость для посторонняго глаза. Гласность купеческихъ книгъ заключается въ правѣ вытребовать ихъ отъ купца для разсмотрѣнія. Самое разсмотрѣніе можетъ быть двоякаго рода: 1) въ формѣ допущенія полнаго и всесторонняго разсмотрѣнія ихъ (communication, Mittheilung) и 2) въ формѣ допущенія разсмотрѣнія тѣхъ только мѣстъ, которыя составляютъ предметъ спора (reprèsentation, Vorlegung). Разсмотрѣніе перваго рода ограничивается обыкновенно случаями: 1) несостоятельности, 2) споровъ по наслѣдованію и 3) споровъ по дѣламъ товарищества ([15]). Напротивъ разсмотрѣніе второго рода допускается въ широкихъ размѣрахъ по требованію сторонъ и по усмотрѣнію суда, при чемъ за послѣднимъ со-

---

([13]) **Ст. 1173 улож. о наказ.**

([14]) **Ст. 624 Уст. Торговаго.**

([15]) **Франц. торг. улож. § 14; герм. торг. улож. § 40; итал. торг. улож. § 27.**

храняется во всякомъ случаѣ право всесторонняго обзора для удостовѣренія въ правильности веденія книгъ. Наше законодательство совершенно стѣсняетъ право вытребованія книгъ купеческихъ. Только въ случаѣ несостоятельности, когда состоялось уже опредѣленіе суда о признаніи ея, отбираются купеческія книги и подлежатъ общему разсмотрѣнію ([16]). Вытребованіе книгъ возможно въ случаяхъ спора о наслѣдствѣ или по торговому товариществу, но разсмотрѣніе ихъ допущено только суду или отдѣльному члену его и притомъ только въ подлежащихъ статьяхъ. Задерживаніе книгъ въ судѣ не разрѣшается и собственникъ книгъ не можетъ быть принужденъ допустить къ обозрѣнію ихъ противную сторону ([17]). Помимо этихъ случаевъ никто и ни подъ какимъ предлогомъ не вправѣ требовать, чтобы открыты были купеческія книги, предъявленіе книгъ въ судъ для доказательства отдается такимъ образомъ на полную волю хозяина. Въ этомъ отношеніи наше законодательство представляетъ полный контрастъ съ иностранными торговыми уложеніями, давно отрѣшившимися отъ поклоненія коммерческой тайнѣ купеческихъ книгъ.

Веденіе книгъ по всѣмъ правиламъ счетоводства еще недостаточно для знанія состоянія дѣлъ торговаго предпріятія. Необходимо иногда останавливаться и дѣлать общее одновременное обозрѣніе состоянію имущества. Эта задача достигается составленіемъ инвентаря, который представляетъ собою обзоръ всего имущества торговаго предпріятія въ данный моментъ и заключается въ перечисленіи всѣхъ составныхъ частей этого имущества съ соотвѣтствующею ихъ оцѣнкою. Подобный инвентарь долженъ быть составляемъ при самомъ открытіи торговли, потому что необходимо знать наличныя силы предпріятія. Западные торговые кодексы, напр. германскій (§ 29) дѣйствительно высказываютъ подобное требованіе, но наше законодательство умалчиваетъ объ этомъ вопросѣ. Оно требуетъ только періодическаго инвентаря, но срокъ, назначаемый имъ, болѣе того, какой всюду опредѣляется на западѣ, именно въ 1 $^1/_2$ года ([18]), тогда какъ обык-

([16]) Ст. 618 Уст. Торговаго.

([17]) Ст. 617 Уст. Торговаго. См. рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1873, № 710 по д. Герценштейна.

([18]) Ст. 614 Уст. Торговаго.

новенно этотъ срокъ не превышаетъ года. Понятно, ничто не препятствуетъ производить повѣрку эту гораздо чаще, черезъ 6 мѣсяцевъ или 3, законъ установляетъ только наибольшій промежутокъ между двумя повѣрками. Время для составленія инвентаря предоставлено усмотрѣнію самого купца, онъ можетъ считать или отъ начала торговли или примѣнительно къ календарю, съ 1 января, какъ ему удобнѣе. Инвентарь долженъ указать на всѣ части имущества, движимыя и недвижимыя, товары и деньги, долги пассивные и активные. Цѣль инвентаря – опредѣлить состояніе имущества въ данный моментъ, достигается полнѣе всего въ заключеніи б а л а н с а, т. е. въ сравненіи общей цѣнности имущества съ долгами предпріятія. Разность указываетъ или на задолжаніе предпріятія или на процвѣтаніе его дѣлъ, сравненіе одного баланса съ балансами предшествовавшихъ годовъ можетъ служить указателемъ размѣра доходности предпріятія, хотя при этомъ слѣдуетъ принимать во вниманіе значительныя одновременныя затраты. По германскому и итальянскому праву ([19]) инвентарь вмѣстѣ съ балансомъ должны вноситься періодически въ особую книгу за подписью хозяина предпріятія, удостовѣряющею правильность составленія. У насъ не существуетъ особой для этой цѣли книги, а вписывается балансъ на первыхъ листахъ разсчетной книги по розничной и мелочной торговлѣ, а по оптовой въ главную книгу ([20]). Но заведеніе особой книги для инвентаря и баланса не будетъ нарушеніемъ закона.

Въ виду того, что инвентарь и балансъ имѣютъ своею цѣлью опредѣлить состояніе имущества въ данный моментъ, отдѣльныя вещи, входящія въ составъ имущества, должны быть показываемы по оцѣнкѣ, какую они могутъ имѣть въ моментъ повѣрки, а не въ моментъ пріобрѣтенія, напр. цѣнность парохода много лѣтъ служившаго не можетъ равняться цѣнности его при построеніи, цѣнныя бумаги должны быть принимаемы по ихъ курсовой цѣнѣ, а не номинальной. Сомнительные для полученія долги должны быть оцѣниваемы по вѣроятной суммѣ возвращенія, напр. вексель несостоятельнаго

([19]) **Герм. торг. улож. § 30; итал. торг. улож. § 22.**

([20]) **Ст. 616 Уст. Торговаго.**

лица въ 1000 рублей, можетъ быть показанъ въ 50, по съ обозначеніемъ номинальной суммы ([21]).

Всѣ законодательства требуютъ сохраненія торговыхъ книгъ въ теченіе нѣкотораго, довольно продолжительнаго, времени, обыкновенно 10 лѣтъ, считая со дня послѣдней внесенной записи ([22]). Въ нашемъ законодательствѣ опредѣляется, что хозяинъ книгъ долженъ сохранять ихъ непремѣнно за всѣ предшествующіе годы, но такъ какъ тотъ же законъ ([23]) ограничиваетъ обязанность несостоятельнаго должника предъявленіемъ книгъ за послѣднія 10 лѣтъ своей торговли, то слѣдовательно срокъ храненія опредѣляется и у насъ 10 годами. Въ случаѣ покражи книгъ или истребленія ихъ отъ какого либо несчастнаго случая необходимо немедленно заявленіе о томъ суду. Судъ, удостовѣрясь въ справедливости показанія, выдаетъ въ томъ надлежащее свидѣтельство, которое впослѣдствіи ограждаетъ предъявившаго отъ отвѣтственности за несохраненіе книгъ ([24]).

II.

Вспомогательные торговые дѣятели.

§ 22.

Общее понятіе.

Экономическія условія настоящаго времени вызвали существованіе огромныхъ торговыхъ предпріятій. Давно прошло то время, когда купецъ, нагрузивъ товарами возъ или лодку,

---

([21]) Ст. 615 Уст. Торговаго.

([22]) Франц. торг. улож § 11; Герм. торг. улож. § 33; итал. торг. улож. § 26.

([23]) Ст. 625 Уст. Торговаго.

([24]) Ст. 626 и 627 Уст. Торговаго.

Литература: Thöl, Handelsrecht, I, §§ 55—86; Handbuch des Handels, See und Wechselrechts, I. §§ 64—73; Behrend, Handelsrecht, I § 43—55; Laband, Die Stellvertretung bei abschluss von Rechtsgeschäften (Z. f. H. R., X); Нерсесовъ, Понятіе добровольнаго представительства въ гражданскомъ правѣ; Башиловъ, Русское торговое право I стр. 220—252; Цитовичъ, Лекціи по торговому праву, стр. 275—374; Townsend, A compendium of commerciallaw, pp. 127—164 (Ch. III).

отправлялся отъискивать покупателей или совершенно одинъ, или въ сопровожденіи одного, двухъ слугъ. Торговля теперь пріобрѣла осѣдлый характеръ, купецъ ограничивается рекламированіемъ своего заведенія и покупатели сами направляются по этому указанію. Конкуренція въ области производства и торговли способствовала сохраненію въ борьбѣ за существованіе болѣе крупныхъ и лучше организованныхъ предпріятій. Естественно, что такія большія промышленныя заведенія требуютъ участія многихъ лицъ, между которыми долженъ быть распредѣленъ трудъ, необходимый для приведенія въ дѣйствіе и поддержанія предпріятія. Всѣ эти лица являются торговыми сотрудниками купца, за которымъ сохраняется главное руководство и направленіе всего дѣла, если онъ не найдетъ нужнымъ и удобнымъ для себя поручить и это дѣло особому лицу, сохраняя за собою одно пользованіе доходами. Путемъ содѣйствія этихъ лицъ купецъ достигаетъ возможности расширять свою торговлю, успѣшно выдерживать конкуренцію. Въ юридическомъ отношеніи получается впечатлѣніе расширенія личности, дѣеспособности посредствомъ дѣятельности посторонныхъ лицъ за предѣлы физической возможности. Лице пріобрѣтаетъ права и принимаетъ на себя обязанности тамъ, гдѣ физическою природою положенъ былъ предѣлъ. Таковъ результатъ института представительства, обязаннаго своимъ существованіемъ идеямъ новаго времени, новымъ условіямъ жизни европейскихъ народовъ.

Дѣятельность торговыхъ сотрудниковъ можетъ быть двоякаго рода: она носитъ или юридическій характеръ или фактическій, она можетъ быть направлена къ установленію новыхъ юридическихъ отношеній или, не имѣя подобной цѣли, содѣйствовать фактическому осуществленію промышленнаго предпріятія, производству товаровъ, ихъ перемѣщенію, сохраненію и т. п. Отсюда возникаетъ дѣленіе вспомогательныхъ торговыхъ дѣятелей, имѣющее значеніе съ юридической точки зрѣнія. Торговые дѣятели первой категоріи называются *торговыми довѣренными*. дѣятели второго рода—*торговыми служащими*. Это юридическое дѣленіе не совпадаетъ съ экономическимъ значеніемъ лицъ, вошедшихъ въ одну категорію, напр. съ экономической точки зрѣнія управляющій заводомъ и инженеръ, завѣдующій на немъ техническими работами ближе другъ къ другу, нежели инженеръ и рабочій, напротивъ съ юридической стороны инженеръ и

рабочій находятся въ одной группѣ, а управляющій заводомъ, какъ торговый довѣренный, въ другой.

Подъ именемъ вспомогательныхъ торговыхъ дѣятелей нерѣдко понимаютъ только лицъ, посвящающихъ свою дѣятельность торговлѣ въ тѣсномъ значеніи слова и исключаютъ изъ этой категоріи лицъ, содѣйствующихъ другимъ отраслямъ промышленности. Подобное ограниченіе совершенно нелогично въ виду юридическихъ понятій о торговомъ дѣйствіи и купцѣ. Если сдѣлки, заключаемыя фабрикантомъ или ремесленникомъ въ интересѣ его промысла признаются торговыми, нѣтъ основанія отказать въ этомъ наименованіи лицамъ содѣйствующимъ ихъ заключенію. Купецъ такой же торговый дѣятель, какъ и его сотрудники, съ тою лишь разницею, что онъ совершаетъ торговыя дѣйствія для себя, отъ своего имени, а они для него, отъ его имени; между тѣмъ купцомъ признается фабрикантъ, заводчикъ, иногда ремесленникъ. Почему же ихъ сотрудники не могутъ носить эпитета „торговый“? Если такое широкое пониманіе не согласуется съ нашимъ обычнымъ житейскимъ и экономическимъ представленіемъ,—причину слѣдуетъ искать въ основаніяхъ торговаго права, въ необыкновенно широкомъ юридическомъ понятіи о торговомъ дѣйствіи, а это лишь одно изъ послѣдствій.

Ученіе о вспомогательныхъ торговыхъ дѣятеляхъ все болѣе и болѣе занимаетъ вниманіе ученыхъ и законодателей. Въ то время, какъ французское торговое уложеніе не даетъ почти никакихъ постановленій по настоящему вопросу, германскій кодексъ (1) впервые поставилъ вопросъ на должную высоту и озарилъ его научнымъ свѣтомъ. Въ немъ впервые торговые дѣятели получили указанное выше раздѣленіе и каждая категорія достаточное, соотвѣтствующее требованіямъ жизни, развитіе. Новыя уложенія, италіанское (2) и испанское (3) не замедлили позаимствовать нѣкоторыя начала у германскаго источника, но далеко не достигли высоты образца.

Вопросъ о вспомогательныхъ торговыхъ дѣятеляхъ начинаетъ занимать русскаго законодателя съ XVIII столѣтія.

---

(1) **Герм. торг. улож. §§ 41—64.**

(2) **Итал. торг. улож. §§ 367—379.**

(3) **Исп. торг. улож. §§ 281—302.**

Указомъ 14 мая 1723 года предписывается „купецкимъ людямъ у которыхъ прикащики и въ лавкахъ сидѣльцы торгуютъ именами хозяйскими впредь тѣхъ сидѣльцевъ имена хозяевамъ ихъ записывать въ Таможнѣ, объявляя именно, что они торговать будутъ ихъ хозяйскими именами и за ними они въ торговыхъ счетахъ съ посторонними кущами счетъ имѣть будутъ и для того, ежели впредь отъ кого въ такихъ счетахъ или въ торговыхъ долгахъ на тѣхъ прикащиковъ и сидѣльцевъ будетъ челобитье, то повинны будутъ платить и отвѣчать тѣ ихъ хозяева". Здѣсь интересно прежде всего признаніе непосредственной отвѣтственности хозяина за дѣйствія приказчика, слѣдовательно непосредственный переходъ на нихъ правъ и обязанностей по сдѣлкамъ, заключеннымъ прикащиками отъ ихъ имени (подъ фирмою). Юридическій результатъ такихъ сдѣлокъ „какъ бы они хозяева сами то учинили". Во вторыхъ замѣчательна записка довѣренностей, выдаваемыхъ приказчикамъ, въ особыя книги при Таможнѣ. Тѣ же начала подтверждаются въ указахъ 15 марта 1732 года и 14 марта 1744 года. Въ послѣднемъ указѣ необходимость записи объясняется тѣмъ обстоятельствомъ, что „понынѣ премного споровъ и тяжебъ происходило о кредитныхъ письмахъ, которыя отъ кущовъ прикащикамъ ихъ даются, ибо большое число изъ нихъ сами не знаютъ, какая именно въ томъ кредитивѣ или вѣрющемъ письмѣ сила есть". Иностранные же гости по сдѣлкамъ, заключеннымъ съ приказчиками, предъявляютъ свои требованія прямо къ хозяевамъ, не принимая возраженій объ отсутствіи у приказчика законной довѣренности. Довѣренность, по указу, должна быть занесена дословно въ томоженную книгу, а оригиналъ возвращенъ хозяину съ надписью о явкѣ. Къ указу приложенъ формуляръ общей довѣренности, которая заканчивается заявленіемъ: „что оной прикащикъ мой сторгуетъ, заключитъ и въ дѣйство произведетъ, то все я хозяинъ совершенно и дѣйствительно приму и во всемъ отвѣтенъ буду властно, яко бы самъ все то учинилъ". Нѣкоторыя постановленія о приказчикахъ встрѣчаются въ Таможенномъ уставѣ 1 декабря 1755 года, но главный матеріалъ, изъ котораго составлены дѣйствующія постановленія, взятъ изъ устава о цехахъ 12 ноября 1799 года. Между другими цехами установленъ былъ цехъ приказчиковъ или лавочныхъ сидѣльцевъ, промыселъ которыхъ состоитъ въ томъ „чтобы

дѣлами кущовъ и фабрикантовъ управлять за положенную плату“ (глава XVI, § 4). Съ изданіемъ положенія о пошлинахъ за право торговли въ него среди финансовыхъ постановленій попали нѣкоторыя положенія гражданскаго права. Съ изданіемъ 2 ч. XI тома 1887 года положенія эти перенесены въ торговый уставъ, гдѣ вмѣстѣ съ другими постановленіями о приказчикахъ составили первый раздѣлъ первой книги въ объемѣ 60 статей. Постановленія нашего законодательства значительно устарѣли, отзываются еще семейственнымъ характеромъ, который въ дѣйствительности давно уже исчезъ, смѣшиваютъ гражданскую отвѣтственность съ уголовной, почти не касается внѣшней стороны дѣятельности приказчиковъ и при всемъ томъ страдаютъ нѣкоторыми, совершенно непримѣримыми, противорѣчіями.

§ 23.

Торговые довѣренные.

Подъ этимъ именемъ (Handlungs-bevollmächtigte, préposés, commis) слѣдуетъ понимать тѣхъ торговыхъ дѣятелей, которые производятъ торговыя дѣйствія отъ имени другого лица, хозяина, которыхъ дѣятельность носитъ юридическій характеръ, направлена къ установленію или измѣненію правъ этого лица. Если дѣятельность ихъ не заключаетъ въ себѣ подобныхъ признаковъ, направлена къ содѣйствію торговлѣ путемъ техническимъ—они уже не будутъ торговыми довѣренными. Чайная торговля нуждается для сортировки въ особыхъ лицахъ, способныхъ по вкусу опредѣлять качество чая, винокуреніе нуждается въ особомъ спеціалистѣ—винокурѣ, который можетъ ограничить свою дѣятельность наблюденіемъ за выгономъ спирта и состояніемъ машинной части, каждое предпріятіе нуждается въ конторщикахъ, на обязанности которыхъ лежитъ счетоводство—всѣ эти лица, какъ ни полезно и необходимо ихъ содѣйствіе, не совершаютъ никакихъ юридическихъ актовъ, ихъ дѣятельность не имѣетъ ничего юридическаго и они не могутъ быть причислены къ торговымъ довѣреннымъ. Къ этой категоріи относится лице, которому предоставлено завѣдываніе, управленіе всѣмъ торговымъ предпріятіемъ или извѣстною его частью, представляющею самостоятельный отдѣлъ; это высшій разрядъ вспомогательныхъ

торговыхъ дѣятелей—главные приказчики, по терминологіи нашего законодательства (1). Приказчиками называются не только тѣ, которые управляютъ торговыми дѣлами своего хозяина, но и тѣ, которые исполняютъ только отдѣльныя его порученія (2), если только послѣднія носятъ юридическій характеръ, напр. по закупкѣ матеріала, товаровъ. Лица, которымъ поручена продажа товара въ магазинахъ или лавкахъ, носятъ названіе сидѣльцевъ или простыхъ приказчиковъ. Какъ бы ни была незначительна ихъ дѣятельность, все же она состоитъ въ совершеніи юридическихъ сдѣлокъ съ третьими лицами, покупателями, а потому они должны быть причислены къ торговымъ довѣреннымъ, напр. буфетчикъ въ трактирѣ (3). Такимъ же довѣреннымъ является капитанъ рѣчного или морского торговаго судна, потому что онъ управляетъ самостоятельно частью имущества хозяина. Мѣстный агентъ какого либо торговаго предпріятія, посвящающій свой трудъ исключительно дѣламъ его, будетъ приказчикомъ (4). Напротивъ тѣ агенты, которые сохраняютъ самостоятельность, лишь удѣляя часть своего времени на занятія дѣлами какого либо торговаго предпріятія, не будутъ приказчиками.

Къ числу торговыхъ довѣренныхъ относятся разъѣздные приказчики (commis—vorageurs, Handlungsyeisende), занятіе которыхъ заключается въ расширеніи района дѣятельности торговаго предпріятія посредствомъ передвижной, кочевой торговли. Приказчики этого рода, переѣзжая изъ одного мѣста въ другое, отыскиваютъ на мѣстѣ контрагентовъ, вступаютъ съ ними въ сдѣлки, юридическія послѣдствія которыхъ переносятся на ихъ хозяина. Отсюда видѣнъ юридическій характеръ ихъ занятія. Торговыми довѣренными могутъ они считаться въ томъ лишь случаѣ, если посвящаютъ свою дѣятельность исключительно одному лицу, въ противномъ случаѣ, столь частомъ во Франціи, они будутъ агентами.

---

(1) Ст. 4 Уст. Торговаго.

(2) Ст. 3 Уст. Торговаго.

(3) Противоположное рѣшеніе Гражд. Кас. Деп. 1868, № 235 по д. Степанова.

(4) Рѣш. Сиб. ком Суда 5 авг. 1869 года по д. дравина съ Обществомъ «Кавказъ и Меркурій».

Заключая съ посторонними лицами сдѣлки отъ имени своего хозяина, торговый довѣренный вступаетъ въ двоякаго рода отношенія: одною стороною онъ обращенъ къ третьимъ лицамъ, другою—къ хозяину. На внѣшней сторонѣ онъ представляетъ своего хозяина; постороннія лица, вступая съ нимъ въ сдѣлки, имѣютъ въ виду самого хозяина, его имущественную отвѣтственность. Позади его всегда находится хозяинъ и третьи лица это знаютъ и должны знать. Весь результатъ дѣятельности торговаго довѣреннаго переходитъ непосредственно на его хозяина, который является настоящимъ субъектомъ правъ, пріобрѣтенныхъ его приказчиками. Послѣдніе же заключаютъ сдѣлки, но воля ихъ при этомъ направлена на установленіе правъ для другого лица, а не для себя, они только контрагенты, но не субъекты правъ.

На другой сторонѣ, внутренней, довѣренный договаривается съ хозяиномъ относительно того, какъ должно происходить представительство, что можетъ и что долженъ дѣлать приказчикъ и что онъ не вправѣ дѣлать,—относительно предѣловъ полномочія, затѣмъ о вознагражденіи за то приказчика и многихъ другихъ обстоятельствахъ, безразличныхъ для третьихъ лицъ.

Такимъ образомъ участіе довѣреннаго порождаетъ на внѣшней сторонѣ представительство, на внутренней договоръ довѣренности. Эти два юридическихъ отношенія должны быть строго отличаемы. Подъ представительствомъ понимается такое отношеніе, въ которомъ одно лицо, представитель (въ данномъ случаѣ торговый довѣренный) совершаетъ юридическія дѣйствія, правовыя послѣдствія которыхъ непосредственно переносятся на представляемаго (хозяина). Довѣренностью же является договоръ, въ силу котораго одно лицо (хозяинъ) предоставляетъ другому (приказчику) право представлять его въ сдѣлкахъ съ третьими лицами, а тотъ (приказчикъ) въ свою очередь обязуется исполнять это порученіе согласно происшедшему соглашенію. Не смотря на эту близкую и очевидную связь обоихъ отношеній, соединеніе ихъ объясняется условіями настоящаго случая, но они могутъ существовать и въ другихъ комбинаціяхъ. Представительство можетъ имѣть въ основаніи не договорное соглашеніе, а другія обстоятельства, напр. представительство родителей, опекуновъ. Съ другой стороны не всегда порученіе, видомъ котораго является довѣренность, направлено къ установленію отношенія представитель-

ства. Въ отношеніяхъ коммиссіонныхъ существуетъ также порученіе, но коммиссіонеръ дѣйствуетъ не отъ имени поручающаго, не какъ представитель, а какъ самостоятельный субъектъ правъ, отъ своего собственнаго имени.

Между точкою зрѣнія третьихъ лицъ на довѣреннаго, какъ представителя и договоромъ, лежащимъ въ основаніи его представительства, можетъ быть несогласіе. Внутреннія отношенія между хозяиномъ и его довѣреннымъ допускаютъ самыя разнообразныя соглашенія, которыя не могутъ быть всегда въ точности извѣстны третьимъ лицамъ, между тѣмъ какъ сила заключенныхъ ими съ представителемъ сдѣлокъ зависитъ отъ согласія дѣйствій представителя съ даннымъ ему полномочіемъ. Понятна отсюда опасность для торговаго оборота, неустойчивость и неувѣренность въ пріобрѣтенныхъ правахъ. Отсюда стремленіе современнаго законодательства по возможности устранить произволъ изъ подобныхъ отношеній, установить нѣкоторое однообразіе въ представительствѣ и тѣмъ обезпечить интересы третьихъ лицъ, т. е. всего торговаго оборота. Гдѣ законодатель не нашелъ возможнымъ приступить къ своей задачѣ, выполненіе ея лежитъ на обязанности судебной практики.

По изслѣдованіи юридической природы института торговыхъ довѣренныхъ, перейдемъ къ болѣе подробному разсмотрѣнію внѣшней и внутренней стороны представительства.

§ 24.

А. Внѣшняя сторона.

Если принципъ непосредственнаго перехода на представляемаго правъ и обязанностей по сдѣлкамъ, заключеннымъ его представителемъ, не нашелъ себѣ мѣста въ нашемъ дѣйствующемъ законодательствѣ, онъ не чуждъ ему въ историческомъ развитіи, какъ мы это видѣли, онъ давно имѣетъ силу въ торговомъ быту въ качествѣ обычая и не разъ былъ подтвержденъ судебною практикою (1). Торговыя уложенія

(1) **Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1868; № 884. по д. Дрябиныхъ 1870, № 1039 по д. Нешлюева; рѣш. Спб. Ком. суда 15 авг. 1868 по д. Смирнова; 19 марта 1874 по д. Слѣпухина; 30 января 1881 по д. Іогансона.**

другихъ государствъ во избѣжаніе недоразумѣнія, возможнаго подъ вліяніемъ воззрѣній римскаго права, считаютъ своею обязанностью формулировать его съ полною ясностью и точностью, такъ напр. германское уложеніе опредѣляетъ, что по сдѣлкамъ, заключеннымъ торговымъ довѣреннымъ согласно съ данною ему довѣренностью отъ имени хозяина, только послѣдній пріобрѣтаетъ права и принимаетъ обязанности, между довѣреннымъ и третьимъ лицемъ по поводу этихъ сдѣлокъ не возникаетъ никакихъ правъ и обязанностей (²).

Для полученія подобнаго результата необходима однако наличность слѣдующихъ условій: 1) сдѣлка должна быть заключена довѣреннымъ 2) отъ имени хозяина 3) согласно съ довѣренностью. Разсмотримъ каждое изъ этихъ условій отдѣльно.

I. Сдѣлка должна быть заключена довѣреннымъ. Юридическія послѣдствія представительства получаютъ силу въ томъ лишь случаѣ, если сдѣлка заключена настоящимъ довѣреннымъ. Очевидна необходимость и важность для третьяго лица удостовѣренія въ томъ, что его контрагентъ дѣйствительно довѣренный того лица, отъ имени котораго онъ желаетъ вступить въ договоръ. Самый простой способъ провѣрки конечно запросъ къ хозяину или требованіе отъ довѣреннаго, чтобы предъявилъ довѣренность. Но подобный пріемъ можетъ быть не всегда удобнымъ по неизвѣстности мѣстонахожденія хозяина или окажется оскорбительнымъ для довѣреннаго. Наконецъ послѣдній, по нѣкоторымъ причинамъ можетъ уклониться отъ предъявленія довѣренности, сослаться на данное ему устное полномочіе,—выдача письменныхъ довѣренностей зависитъ отъ усмотрѣнія хозяина (³). Въ нашемъ юридическомъ быту проявлялось стремленіе со стороны хозяевъ отклонять отъ себя отвѣтственность подъ тѣмъ предлогомъ, что выдававшій себя за довѣреннаго не имѣлъ формальной довѣренности, хотя вся обстановка дѣла указывала на существованіе подобнаго отношенія. Подобныя отговорки грубо нарушаютъ взаимное довѣріе, необходимое въ торговомъ оборотѣ и судебная практика

(²) Герм. торг. улож. § 52; исп. торг. улож. § 285. Относительно англо-американскаго права см. то же начало у Townsend, p. 138 (§ 101).

(³) Ст. 5 Уст. Торговаго.

справедливо отвергла такія возраженія (4). Формальная довѣренность имѣетъ значеніе для опредѣленія взаимныхъ требованій между хозяиномъ и его довѣреннымъ, но она не можетъ имѣть обязательной силы для третьяго лица, особенно если она не была ему предъявлена. Для удостовѣренія въ существованіи полномочія пригодны всѣ средства, способныя убѣдить въ томъ, слѣдовательно: 1) формальная довѣренность, 2) частныя письма, 3) словесное заявленіе хозяина, наконецъ 4) вся обстановка дѣла, дающая основаніе предположить отношеніе довѣренности между двумя лицами. Въ послѣднемъ случаѣ на третьемъ лицѣ лежитъ обязанность осторожнаго отношенія, но къ нему нельзя предъявлять требованія подозрительности, достаточно, если обстоятельства дѣла извиняютъ предположеніе, потому что рѣдко подобныя обстоятельства остаются внѣ вѣдома хозяина и его дѣло разрушить возможность заблужденія. Наша судебная практика, слѣдуя теоріи и практикѣ сосѣднихъ странъ, установила нѣкоторыя руководящія начала. Лице, которому поручено хозяиномъ завѣдываніе лавкою, фабрикою, не можетъ не считаться довѣреннымъ его на совершеніе необходимыхъ по управленію сдѣлокъ (5). Если третье лице знало объ отсутствіи довѣренности и тѣмъ не менѣе заключало сдѣлку въ намѣреніи обязать мнимаго хозяина, сдѣлка является ничтожною, потому что нѣтъ существеннаго условія—соглашенія, третье лице имѣло въ виду обязать не то лице, которое выдавало себя за довѣреннаго, а другое, которое въ дѣйствительности является свободнымъ отъ обязательства: а то лице, которое въ дѣйствительности оказалось обязаннымъ (мнимый довѣренный), третье лице не желало обязывать. Въ случаѣ отсутствія полномочія при невѣденіи о томъ третьяго лица, мнимый довѣренный очевидно обязанъ вознаградить послѣднее въ силу того общаго начала, что всякій, вступающій въ договоръ, отвѣчаетъ за несоблюденіе его условій, за неосуществленіе обѣщаннаго. Выдавая себя за довѣреннаго и заключая въ этомъ качествѣ сдѣлки, можно вовлечь контрагента въ убытки, такъ какъ, вступая въ настоящую сдѣлку, онъ могъ сдѣлать нѣкоторыя приготовленія, могъ

---

(4) **Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1870, № 321 по д. Виницкаго и № 470, по д. Богомолова.**

(5) **Рѣш. Спб. Ком. Суда 16 окт. 1870 по д. Исаевой.**

упустить иныя сдѣлки, а потому имѣетъ право на возмѣщеніе положительнаго вреда и возможныхъ выгодъ. Германское торговое уложеніе рядомъ съ обязанностью вознагражденія убытковъ, возлагаетъ на мнимаго довѣреннаго исполненіе обязательства, смотря по выбору третьяго лица. Наша практика также признаетъ личную отвѣтственность довѣреннаго по сдѣлкѣ заключенной безъ уполномочія (6). Само собою разумѣется, что за третьемъ лицемъ всегда остается право считать договоръ несуществующимъ.

II. Сдѣлка должна быть заключена отъ имени хозяина. Это обстоятельство можетъ быть или явно выражено или можетъ слѣдовать изъ всей обстановки дѣла. Первый случай имѣетъ мѣсто обыкновенно въ подписи довѣреннаго („по довѣренности такого-то такой-то"), не говоря уже о словесномъ заявленіи довѣреннаго. Но нерѣдко имя хозяина не будетъ даже упомянуто и все же сдѣлка будетъ считаться заключенною отъ его имени. Я продаю товаръ въ магазинъ, сдѣлка заключена съ приказчикомъ, онъ же принялъ товаръ—все время оба контрагента имѣли въ виду обязать и предоставить права хозяину, хотя объ этомъ ни слова не было сказано, Если же довѣренный совершаетъ сдѣлку отъ своего имени, скрывая, что онъ довѣренный такого-то лица или прямо заявляя, что онъ для себя заключаетъ сдѣлку, отвѣтственнымъ по ней будетъ только онъ одинъ, а не хозяинъ. Практикою признано, что хозяинъ не отвѣчаетъ за товаръ, купленный приказчикомъ и проданный за свой счетъ тайно отъ хозяина, хотя бы въ его лавкѣ (7).

III. Сдѣлка должна быть заключена согласно съ довѣренностью. Такъ какъ представительство основано на довѣренности, то понятно, что сила заключенныхъ представителемъ сдѣлокъ зависитъ отъ соотвѣтствія ихъ данному полномочію. Хозяинъ отвѣчаетъ за дѣйствія приказчиковъ во всемъ томъ, что въ силу его порученія, приказанія и съ его вѣдома и воли учинено будетъ (8). Какъ это показываетъ смыслъ приведенной статьи и какъ это требуется самою

---

(6) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 5 янв. 1875 по д. Гинцбурга.

(7) Рѣш. Спб. ком. суда 27 мая 1868 по д. Михаилова.

(8) Ст. 24 Уст. Торговаго.

природою отношенія, объемъ полномочія можетъ быть опредѣленъ не только письменною довѣренностью, но и всѣми обстоятельствами, способствующими обнаруженію воли хозяина. Письменная довѣренность конечно самое надежное средство узнать предѣлы полномочія, но въ торговомъ оборотѣ требованіе ихъ далеко не всегда удобно въ виду сопряженной съ этимъ потери времени, въ виду возможности скрыванія ея со стороны самого довѣреннаго, наконецъ невозможности подробнаго опредѣленія въ письменномъ актѣ всѣхъ дѣйствій, разрѣшаемыхъ приказчику. Поэтому необходимо прибѣгать къ толкованію воли хозяина путемъ предположеній и изъ болѣе общаго выраженія развивать болѣе частныя опредѣленія. Если приказчику поручено управленіе магазиномъ или фабрикою, очевидно имѣлось въ виду предоставить ему возможность и право вступать въ сдѣлки, необходимыя для этой цѣли. Хозяинъ не могъ не предвидѣть этой необходимости и, довѣряя приказчику управленіе, онъ далъ заранѣе свое согласіе на заключеніе сдѣлокъ. Но, давая подобное порученіе, хозяинъ очевидно имѣлъ въ виду только сдѣлки, вызываемыя обыкновеннымъ теченіемъ подобнаго рода торговли. Эту точку зрѣнія должно имѣть и третье лице, вступающее въ сдѣлку съ управляющими приказчиками. Если ему извѣстно, что данное лице управляетъ торговымъ предпріятіемъ или извѣстною его частью, оно вправѣ предположить его уполномоченнымъ на производство дѣйствій, соединяемыхъ обыкновенно съ подобною торговлею или, какъ выражается нашъ законъ, входить во всѣ сопряженныя съ нею отношенія (*). Оно должно остерегаться только случаевъ, выходящихъ изъ ряда обыкновенныхъ сдѣлокъ въ этомъ родѣ торговли,—здѣсь отъ него требуется особенное вниманіе и осторожность, оно обязано требовать отъ приказчика предъявленія довѣренности или справиться у самого хозяина. Несоблюденіе этихъ условій должно быть поставлено ему въ вину и освобождаетъ хозяина отъ всякой отвѣтственности. Но, пока не достигнуты предѣлы обыкновеннаго, хозяинъ не вправѣ отклонять отъ себя отвѣтственности возраженіемъ, что приказчику это не было разрѣшено. Въ этомъ случаѣ, если онъ хотѣлъ съузить предѣлы

(*) Ст. 44 Уст. Торговаго.

обычнаго полномочія, онъ долженъ былъ довести о томъ до свѣдѣнія третьихъ лицъ путемъ публикацій или частныхъ писемъ. Если дается порученіе не на управленіе, а лишь на совершеніе какихъ либо отдѣльныхъ операцій, напр. закупку матеріала, на наемъ рабочихъ, то и въ этомъ случаѣ полномочіе простирается на всѣ дѣйствія обыкновенно соединяемыя съ подобнымъ порученіемъ напр. на выдачу задатковъ при наймѣ на работы. Признавая указанное начало по отношенію къ общей довѣренности, германское торговое уложеніе исключаетъ изъ нея три дѣйствія (кромѣ запрещенія отчужденія и залога недвижимостей) и требуетъ для нихъ особаго, ясно выраженнаго полномочія, а именно на совершеніе займовъ, выдачу векселей и веденіе процесса. При отсутствіи какой либо руководящей нити въ русскомъ законодательствѣ, судебная практика обнаруживаетъ значительныя противорѣчія по данному вопросу. Однако и въ ней можно замѣтить стремленіе къ подобнымъ же ограниченіямъ. Совершеніе займовъ представляется довольно опаснымъ для хозяина, и при этомъ едва ли прямые займы могутъ входить въ категорію обыкновенныхъ сдѣлокъ въ какомъ либо родѣ торговли, кромѣ банкирскаго ([10]). Что касается кредитованія ([11]), то при современныхъ условіяхъ торговли, при господствѣ кредитныхъ отношеній трудно полагать, чтобы при управленіи торговымъ заведеніемъ возможно было избѣжать пріема или продажи товара въ кредитъ. Назначая на столь отвѣтственный постъ, хозяинъ долженъ быть остороженъ въ выборѣ человѣка, а третьимъ лицамъ нельзя ставить въ вину, что они предположили полномочіе на столь обычное въ торговлѣ дѣйствіе. Практика по крайнѣй мѣрѣ склоняется къ подобному же взгляду ([12]). Но если дано право кредитоваться, совершать займы, то въ этомъ уже предполагается и право выдачи векселей ([13]). Особое полномочіе необ-

---

([10]) Приводимое нерѣдко рѣшеніе 4 Деп. 30 окт. 1874 по д. Гюнтера сюда не относится, потому что въ этомъ случаѣ въ довѣренности было запрещеніе совершенія займовъ.

([11]) Практика нерѣдко смѣшиваетъ вопросъ о кредитованіи съ совершеніемъ займовъ.

([12]) Рѣш. Спб. Ком. суда 2 ден. 1868 по д. Васильева.

([13]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 14 дек. 1881 по д. Цѣликова; рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1876, № 73, по д. Бродскаго.

ходимо для ведения процесса, предъявленія иска и вступленія въ отвѣтъ по предъявленному ([14]). Несомнѣнно, что и по отношенію къ русскому праву имѣетъ примѣненіе запрещеніе торговому довѣренному отчуждать и закладывать недвижимости, потому что эти дѣйствія ни въ какомъ случаѣ не могутъ входить въ кругъ обыкновенныхъ сдѣлокъ. Относительно передовѣрія слѣдуетъ различать полную и частичную замѣну другимъ лицемъ. Нельзя передать управленія, потому что хозяинъ, довѣряя одному лицу, тѣмъ самымъ выразилъ желаніе, чтобы это именно лице завѣдывало его дѣлами. Напротивъ возможны случаи, когда главный приказчикъ найдетъ необходимымъ предоставить другимъ лицамъ часть порученной ему дѣятельности и чѣмъ обширнѣе будетъ предпріятіе, тѣмъ настоятельнѣе окажется потребность въ передовѣріи. Еще болѣе трудностей представляетъ опредѣленіе объема полномочія по частнымъ довѣренностямъ, по отдѣльнымъ порученіямъ, напр. судебная практика признала, что порученіе на пріемъ заказовъ не заключаетъ въ себѣ полномочія на полученіе съ покупателей денегъ ([15]).

Въ томъ случаѣ, когда довѣренный выйдетъ за предѣлы даннаго ему или предполагаемаго полномочія, хозяинъ освобождается отъ всякой отвѣтственности, если не захочетъ послѣдующимъ утвержденіемъ (ratihabitio) дать сдѣлкѣ обратную силу. Въ случаѣ нежеланія съ его стороны прибѣгнуть къ этому средству возникаетъ вопросъ, падаетъ ли вся сдѣлка или только та ея часть, которая находится за предѣлами довѣренности. Если дѣйствіе, составляющее предметъ сдѣлки допускаетъ дѣленіе, слѣдуетъ признать второе рѣшеніе, въ противномъ случѣ—первое.

Хотя уничтоженіе довѣренности возможно во всякое время, но это обстоятельство не можетъ имѣть вліянія на права, пріобрѣтенныя третьими лицами до этого момента, даже болѣе, сдѣлки заключенныя довѣреннымъ, не могутъ быть признаны потерявшими силу по отношенію къ отвѣтственности хозяина на томъ только основаніи, что онѣ совершены по уничтоженіи довѣренности, если въ мѣстѣ совершенія

([14]) **Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1874, № 145, по д. Клафтона.**

([15]) **Рѣш. Спб. ком. суда 12 іюня 1875 по д. Левина и 9 іюня 1877 по д. Ганноверской машиностроительной компаніи.**

ихъ не была получена публикація объ уничтоженіи довѣренности, вообще, если о прекращеніи силы довѣренности не было и не могло быть извѣстно лицу, вступившему въ сдѣлку съ довѣреннымъ ([16]).

Для устраненія возможныхъ пререканій по поводу существованія и объема полномочія германское торговое уложеніе создало новый совершенно институтъ т о р г о в о й п р о к у р ы. Мы видѣли, каковы условія, необходимыя для непосредственнаго перехода на хозяина правъ и обязанностей по сдѣлкамъ, заключеннымъ его довѣреннымъ. Посмотримъ, какимъ путемъ осуществляются эти условія въ германской прокурѣ.

1) Первое условіе состоитъ въ томъ, чтобы сдѣлка была заключена довѣреннымъ. Трудность опредѣленія, дѣйствительно ли данное лице довѣренный, облегчается необходимостью для хозяина заявить о назначеніи суду и внести имя прокуриста въ регистръ вмѣстѣ съ подписью прокуриста Пока хозяинъ не уничтожилъ въ регистрѣ довѣренности, прокуристъ продолжаетъ оставаться для третьихъ лицъ довѣреннымъ.

2) Необходимость совершенія сдѣлки отъ имени хозяина нашла себѣ выраженіе въ обязанности для прокуриста обозначать въ своей подписи, что онъ дѣйствуетъ per procura своего хозяина, а не отъ своего имени.

3) Наконецъ соотвѣтствіе представительства съ довѣренностью выражается въ установленномъ закономъ объемѣ послѣдней. Полномочіе прокуриста неограничено и никакія соглашенія между нимъ и его хозяиномъ не имѣютъ значенія для третьихъ лицъ. Разъ извѣстно, что данное лице прокуристъ, съ нимъ можно смѣло вступать въ сдѣлки, какъ бы не казались онѣ необыкновенными и выходящими изъ ряда вонъ. Онъ является alter ego своего хозяина и все, сдѣланное имъ, обязательно для послѣдняго. Единственныя ограниченія, налагаемыя на его независимость, состоятъ въ запрещеніи отчуждать и закладывать недвижимости, а также передавать прокуру другому лицу.

Надо признать однако, что этотъ институтъ, представляющій столько опасностей для хозяина, требующій необыкновеннаго довѣрія къ уполномоченному имѣетъ до сихъ поръ

([16]) **Рѣш. Спб. ком. суда 5 іюня 1880 по д. Кошелева.**

малое распространеніе въ Германіи. Новѣйшіе кодексы, италіанскій и испанскій, не послѣдовали примѣру германскаго уложенія.

§ 25.

В. Внутренняя сторона.

Отношенія между довѣреннымъ и хозяиномъ опредѣляются договоромъ личнаго найма, исключая тѣхъ, сравнительно немногочисленныхъ случаевъ, когда эти отношенія основываются на правѣ родителей (1). Въ силу этого договора одна сторона (приказчикъ, довѣренный) обязуется предоставить въ распоряженіе другой (хозяина) свой трудъ, направленный въ настоящемъ случаѣ на юридическую дѣятельность, а противная сторона обязуется взамѣнъ къ вознагражденію. Та часть договора личнаго найма, которая имѣетъ цѣлью опредѣлить направленіе и границы юридической дѣятельности довѣреннаго, является порученіемъ, довѣренностью и можетъ быть составлена особо, въ виду сношеній съ третьими лицами (2).

I. **Заключеніе договора.** По нашему законодательству для договора о наймѣ, заключеннаго между хозяиномъ и приказчикомъ, требуется письменная форма (3). Требованіе, давно исключенное изъ торговыхъ уложеній, является результатомъ формализма, которымъ проникнуто все русское гражданское право. Тяжесть этого требованія оказывается тѣмъ болѣе ощутительною, что торговый оборотъ положительно противится его выполненію, а судебная практика не находитъ возможнымъ идти прямо противъ яснаго смысла

---

(1) Ст 5 Уст. Торговаго.

(2) Вопросъ объ отношеніи довѣренности къ личному найму продолжаетъ быть спорнымъ какъ въ литературѣ, такъ и въ нашей судебной практикѣ. Послѣдняя иногда отожествляла эти два договора, иногда старалась установить между ними различіе въ родѣ того, что предметомъ довѣренности является юридическая дѣятельность, предметомъ найма—матеріальныя работы. Ст 5 Устава Торговаго разрушила послѣднее отличіе, признавъ, что приказчики исполняютъ торговыя порученія по договору о наймѣ.

(3) Ст. 7 Уст. Торговаго.

закона. Чѣмъ ниже стоитъ приказчикъ въ торговой іерархіи, тѣмъ менѣе въ состояніи онъ понудить хозяина къ заключенію письменнаго договора, а между тѣмъ несоблюденіе этой формальности обрушивается всецѣло на него, лишая его возможности требовать своего заработка. Только членамъ семейства, записаннымъ въ купеческое свидѣтельство, выданное на имя начальника семейства, дозволяется управленіе торговыми дѣлами и безъ договора о наймѣ (письменнаго) ([4]).

Несоблюденіе письменной формы влечетъ за собою прежде всего денежное взысканіе въ размѣрѣ до 60 рублей съ хозяина, а съ приказчика—половины этого штрафа ([5]). Что касается гражданскихъ послѣдствій нарушенія указаннаго закона, то они выражаются въ томъ, что приказчикъ лишается права требовать вознагражденія ([6]), торговый обычай не въ состояніи замѣнить въ настоящимъ случаѣ закона ([7]). Съ другой стороны и хозяева лишаются права требовать отчета у приказчиковъ въ расходованныхъ суммахъ ([8]). Замѣтимъ, что отсутствіе письменнаго договора, имѣющее столь важное значеніе для внутреннихъ отношеній, не имѣетъ никакого вліянія на права третьихъ лицъ, на внѣшнюю страну.

Договоры о наймѣ приказчиковъ могутъ быть совершаемы, по усмотрѣнію сторонъ, порядкомъ или домашнимъ или нотаріальнымъ ([9]). Для охраненія сторонъ отъ взаимныхъ недоразумѣній, возможныхъ вслѣдствіе невѣденія законовъ, требуется чтеніе дѣйствующихъ постановленій о приказчикахъ и упоминаніе о томъ въ договорѣ ([10]). Въ дѣйствительности подобнаго чтенія никогда не бываетъ, да и упоминаніе не имѣетъ никакой санкціи.

([4]) Прим. къ ст. 9 Уст. Торговаго.

([5]) Ст. 121 Полож. о пошл. за право торговли.

([6]) Ст. 8 Уст. Торговаго.

([7]) Рѣш. Гр. Кас Деп. 1868, № 674 по д. Баранова; 1869, № 1021 по д. Харичкова.

([8]) Рѣш. Спб. Ком. суда 1870 по д. Томсона.

([9]) Ст. 11 Уст. Торговаго.

([10]) Ст. 10 Уст. Торговаго.

Срокъ договора зависитъ отъ взаимнаго соглашенія сторонъ. Ограниченіе этой свободы соглашенія является въ запрещеніи нашего законодательства, чтобы срокъ личнаго найма простирался долѣе 5 лѣтъ ([11]). Однако договоръ, заключенный на срокъ болѣе продолжительный, не становится отъ того недѣйствительнымъ и сохраняетъ полную силу въ теченіе 5 лѣтъ, по истеченіи которыхъ сила его прекращается ([12]). Другое ограниченіе заключается въ томъ, что срокъ личнаго найма, если нанимающійся отпущенъ по паспорту или по другому, узаконенному на отлучку виду, не можетъ простираться долѣе времени опредѣленнаго паспортомъ или видомъ. Въ противномъ случаѣ договоръ считается недѣйствительнымъ ([13]), но, какъ и въ вышеуказанномъ случаѣ, недѣйствительность наступаетъ не съ момента заключенія его, а съ истеченія срока, на который былъ выданъ паспортъ ([14]).

Переходимъ къ разсмотрѣнію правъ и обязанностей обѣихъ сторонъ, возникающихъ изъ договора личнаго найма приказчиковъ или торговыхъ довѣренныхъ.

II. **Обязанности довѣреннаго.** 1) Главною обязанностью приказчика представляется точное исполненіе возложеннаго на него порученія([15]). Онъ обязанъ строго руководиться данными ему инструкціями, безразлично были ли онѣ выражены въ формѣ письменной или устной. Въ случаѣ отсутствія какихъ либо спеціальныхъ инструкцій, приказчикъ обязанъ руководствоваться обычнымъ въ данной торговлѣ порядкомъ и съ этою цѣлью англійское право возлагаетъ на него обязанность ознакомленія съ обычными условіями его торговаго промысла ([16]).

Инструкціи, которыми долженъ руководиться приказчикъ, могутъ быть выражены въ особомъ ([17]) актѣ, называемомъ

([11]) Ст. 2214 т. X, ч. 1.

([12]) Ук. 4 Деп. Пр. Сен. 27 марта 1873 по д. Марикса.

([13]) Ст. 2216 т. X, ч. 1.

([14]) Рѣш. Спб. ком. суда 14 янв. 1880, по д. Элухена.

([15]) Ст. 12 Уст. Торговаго.

([16]) Townsend p. 147—148.

([17]) Ст. 46 Уст. Торг. очевидно смѣшиваетъ довѣренность съ договоромъ личнаго найма, потому что первый актъ вовсе не долженъ содержать условій о жалованіи, содержаніи, отчетности.

довѣренностью, кредитомъ, кредитнымъ письмомъ ([18]). Довѣренность на производство торга и управленіе торговыми дѣлами бываетъ частная или общая ([19]). 1) О б щ а я довѣренность предоставляетъ приказчику право вообще отправлять торговыя дѣла вѣрителя и входить во всѣ съ оными сопряженныя соотношенія ([20]). Здѣсь обнаруживается важность для приказчика знакомства съ порядкомъ даннаго рода торговли, чтобы не выйти изъ ряда обычныхъ соотношеній; не обязывая такими дѣйствіями своего хозяина, онъ подвергается личной отвѣтственности передъ третьими лицами. 2) Ч а с т н а я довѣренность возлагаетъ на приказчика отправленіе извѣстнаго какого либо, въ самой довѣренности означеннаго, торговаго порученія или цѣлой торговой операціи ([21]). Всякая частная довѣренность является въ то же время и ограниченной. Напротивъ общая довѣренность, предоставляющая въ общихъ выраженіяхъ управленіе или завѣдываніе торговымъ предпріятіемъ, называется п о л н о ю д о в ѣ р е н н о с т ь ю или неограниченною, хотя объемъ полномочія, предоставляемый такою довѣренностью, опредѣляется производствомъ дѣйствій, соединяемыхъ обыкновенно съ подобною торговлею.

Дѣятельность приказчика, выходящая за предѣлы даннаго ему полномочія, хотя и сохраняетъ въ нѣкоторыхъ случаяхъ силу по отношенію къ третьимъ лицамъ, является нарушеніемъ договора со стороны приказчика и влечетъ за собою обязанность вознагражденія хозяина за причиненный ему вредъ.

На обязанности приказчика лежитъ исполненіе только торговыхъ порученій, дѣла домашнія хозяина и неторговыя не могутъ быть на него возложены ([22]), напр. управленіе домомъ хозяина или его имѣніемъ, если только объ этомъ не было условлено явно въ договорѣ.

Уклоненіе со стороны приказчика отъ обязанности исполнять приказанія и порученія своего хозяина является по русскому праву не только нарушеніемъ договора, но и уго-

([18]) Ст. 40 Уст. Торговаго.

([19]) Ст. 42 Уст. Торговаго.

([20]) Ст. 44 Уст. Торговаго.

([21]) Ст. 43 Уст. Торговаго.

([22]) Ст. 14 Уст. Торговаго.

ловнымъ проступкомъ, влекущимъ за собою, по жалобѣ хозяина, арестъ на время отъ 7 дней до 3 мѣсяцевъ ([23]).

2) Съ цѣлью сосредоточенія дѣятельности приказчика на интересахъ его хозяина общепризнано ([24]) необходимымъ запретить ему производство торговли за собственный или чужой счетъ([25]). Это запрещеніе посторонних занятій обусловливается не столько мыслью о конкуренціи, сколько опасеніемъ, что при раздробленіи дѣятельности приказчика окажется недостатокъ вниманія къ дѣламъ хозяина. Поэтому слѣдуетъ предположить, что законодатель имѣлъ въ виду не только производство торговыхъ дѣйствій, но вообще всякаго посторонняго занятія, напр. управленія домомъ посторонняго лица. Запрещеніе торга собственными товарами имѣетъ силу, на сколько оно простирается на дѣйствія, выходящія за предѣлы собственнаго домашняго хозяйства и составляющія предметъ особаго промысла. Понятно, что указанное запрещеніе, установленное исключительно въ интересахъ хозяина, можетъ быть имъ снято съ приказчика. Дозволеніе производства торговли, независимой отъ хозяйской, должно быть явно выражено. Предположеніе согласія, допускаемое иностранными законодательствами въ томъ случаѣ, когда хозяинъ при наймѣ приказчика зналъ о производимой имъ торговлѣ и тѣмъ не менѣе молчалъ, не можетъ быть допущено по отношенію къ русскому праву. Напротивъ, хозяинъ во всякое время можетъ воспользоваться своимъ правомъ, если нѣтъ письменнаго дозволенія ([26]).

Послѣдствіемъ производства посторонней торговли является а) право для хозяина требовать отъ приказчика вознагражденія за убытки, особенно въ томъ случаѣ, если эта торговля конкуренціею оказала подрывъ хозяйской. b) Если приказчикъ производилъ торговлю чужими товарами, они отбираются у него въ пользу хозяина ([27]); на случай производства

([23]) Ст. 1185 Улож. о наказ.

([24]) Герм. торг. улож. § 56; итал. торг. улож. § 372; исп. торг. улож. § 288; относительно англ. права см. Townsend p. 148.

([25]) Ст. 16 и 17 Уст. Торговаго, ст. 2232 т. X, ч. 1.

([26]) Ст. 16 Уст. Торговаго.

([27]) Ст. 16 Уст. Торговаго.

торговли за собственный счетъ это право не распространяется по силѣ Торговаго Устава, но оно признано ст. 1186 Уложенія о наказаніяхъ. Западноевропейскія уложенія допускаютъ это право только въ послѣднемъ случаѣ. Нашъ законъ говоритъ только о конфискаціи наличныхъ товаровъ, но ни слова о сдѣлкахъ, заключенныхъ приказчикомъ въ интересѣ посторонней торговли: имѣетъ ли право хозяинъ признать ихъ совершенными отъ его (хозяина) имени? Слѣдуетъ думать, что да въ виду болѣе полнаго права конфискаціи товаровъ. Законодатель прошлаго столѣтія еще не обладалъ способностью юридическаго обобщенія—дѣло науки дополнить его мысль согласно съ его намѣреніемъ. с) Кромѣ этихъ послѣдствій приказчикъ, производившій торговлю чужими товарами подвергается уголовному взысканію въ видѣ штрафа до 100 рублей или ареста срокомъ отъ 3 недѣль до 3 мѣсяцевъ. Въ случаѣ производства торговли за собственный счетъ, онъ подвергается только штрафу, установленному за производство торговли безъ надлежащаго свидѣтельства ([28]).

3) На приказчикахъ лежитъ обязанность представленія ежегоднаго отчета ([29]). Необходимость отчетовъ объясняется многочисленностью сдѣлокъ, поручаемыхъ въ теченіе года приказчику, услѣдить за результатомъ которыхъ въ отдѣльности хозяинъ не въ состояніи. Какъ бы ни было значительно довѣріе его къ приказчику, провѣрка дѣйствій послѣдняго необходима для составленія правильнаго представленія о состояніи дѣлъ предпріятія. Она является полезной для самого приказчика, котораго періодически освобождаетъ отъ тяжелой отвѣтственности.

Обязанность представленія отчетовъ падаетъ на всѣхъ вообще приказчиковъ, которымъ поручена юридическая дѣятельность, совершенно независимо отъ роли, какую они играютъ въ управленіи торговымъ предпріятіемъ ([30]), хотя бы хозяинъ самъ распоряжался торговлею въ лавкѣ ([31]). Обязанность эта основана на законѣ и потому совершенно не зави-

([28]) Ст. 1186 Улож. о наказ.

([29]) Ст. 27 Уст. Торговаго.

([30]) Рѣш. Спб. Ком. суда 28 января 1871 по д. Дехтеревой.

([31]) Рѣш. спб. Ком. суда 16 іюля 1867 по д. Свѣтлосановой.

ситъ отъ того обстоятельства, входила ли она въ условія договора найма или нѣтъ ([32]).

Отчетъ долженъ быть представленъ въ теченіе мѣсяца по прошествіи года. Только основательныя причины могутъ извинить несвоевременное представленіе. Законъ беретъ на себя трудъ перечисленія этихъ причинъ: тяжкая болѣзнь, отлучка по приказу хозяина изъ города и отлучка по повелѣнію правительства ([33]). Едва ли этимъ исключается возможность другихъ не менѣе основательныхъ причинъ, напр. отсутствіе самого хозяина. Послѣдствіемъ непредставленія своевременно отчета будетъ то, что, если къ приказчику будетъ предъявленъ хозяиномъ искъ—онъ во всемъ, на него показанномъ, обвиняется. Не слѣдуетъ однако понимать это постановленіе буквально, будто никакія возраженія его не будутъ приняты противъ заявленій хозяина. Смыслъ тотъ, что въ этомъ случаѣ съ хозяина снимается обязанность доказыванія неправильныхъ дѣйствій приказчика, недостатка товаровъ, суммъ, но на приказчика возлагается тяжесть доказыванія правильности своихъ дѣйствій. Требованіе отчета имѣетъ свою давность, годовую, считая со дня окончанія дѣлового, оборотнаго года или срока служенія ([34]). Съ истеченіемъ этой давности хозяинъ лишается права требовать недостающихъ товаровъ или суммъ. Мѣсячный срокъ для отчета является такимъ образомъ предостереженіемъ для приказчика, а затѣмъ хозяину остается 11 мѣсяцевъ для понужденія приказчика къ представленію отчета и предъявленію къ нему иска при облегченныхъ доказательствахъ.

Отчетъ долженъ быть составленъ съ возможною подробностью и точностью. Простая сдача товара, денегъ или торговыхъ книгъ не замѣняетъ отчета, который является представленіемъ всѣхъ дѣйствій приказчика, дающимъ возможность для хозяина произвести оцѣнку дѣятельности своего довѣреннаго. Совершенно неосновательно требовать, чтобы отчетъ былъ непремѣнно письменнымъ, если хозяинъ довольствуется устнымъ. Закономъ строго охраняется добросовѣст-

---

([32]) **Рѣш. Спб. Ком. суда 14 іюля 1870 по д. Новиковой; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1 мая 1875 по д. Кушнаревыхъ.**

([33]) **Ст. 30 Уст. Торговаго.**

([34]) **Ст. 31 и 32 Торговаго.**

ность отчета. Приказчикъ за ложные своему хозяину, по отправленію ввѣренныхъ ему дѣлъ, представленія и счеты, подвергается лишенію всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, лично и по состоянію присвоенныхъ и ссылкѣ на житье въ отдаленныя губерніи, кромѣ сибирскихъ, или заключенію въ тюрьму на время отъ 2 до 4 мѣсяцевъ ([35]).

Для облегченія отчета и устраненія по возможности недоразумѣній между хозяиномъ и приказчикомъ законъ постановляетъ, что приказчикъ не долженъ принимать отъ хозяина своего въ свое распоряженіе ни денегъ, ни товара, не расписавшись въ книгѣ, равнымъ образомъ не долженъ отдавать ничего безъ расписки въ книгѣ хозяину ([36]) формальность крайне стѣснительная и тѣмъ менѣе выполнимая, чѣмъ мельче торговля. Притомъ хозяева для соблюденія этого предписанія обязаны держать особыя книги, относительно которыхъ по необходимости долженъ быть нарушенъ общій принципъ комерческой тайны.

Кромѣ періодическаго ежегоднаго отчета, приказчикъ обязанъ давать надлежащіе отчеты по востребованію хозяина, которые не освобождаютъ его отъ обязанности представленія общаго отчета за истекшій годъ.

4) Такъ какъ приказчикъ, управляя торговыми дѣлами своего хозяина, долженъ отвращать, по мѣрѣ возможности, всякіе убытки ([37]), то тѣмъ болѣе на обязанности его лежитъ возмѣщеніе вреда, причиненнаго не только умышленно ([38]), но и по небрежности ([39]). Такая обязанность вознагражденія за убытки возникаетъ напр. вслѣдствіе недостачи товаровъ, раздачи ихъ, вопреки условію, въ кредитъ, вслѣдствіе несвоевременнаго исполненія порученія, продажи товара по цѣнѣ дешевле назначенной ему ([40]), употребленія хозяйскихъ денегъ на собственныя дѣла. Искъ хозяина къ приказчику можетъ явиться результатомъ представленнаго отче-

---

([35]) Ст. 1190 Улож. о наказ.
([36]) Ст. 15 Уст. Торговаго.
([37]) Ст. 18 Уст. Торговаго.
([38]) Ст. 23 Уст. Торговаго.
([39]) Ст. 21 Уст. Торговаго.
([40]) Ст. 19 Уст. Торговаго.

та или помимо его, даже именно по причинѣ непредставленаго отчета (41).

5) Оставаясь вѣрнымъ старому времени, законъ требуетъ отъ приказчика почтительности къ самому хозяину и его семейству и исправнаго поведенія (42). Приказчика, ведущаго безпорядочную и развратную жизнь, дозволяется хозяину унимать домашнею строгостью; а если тѣмъ не исправится, хозяину предоставляется право подавать въ судъ жалобу (43), которая можетъ имѣть своимъ послѣдствіемъ арестъ на время отъ 7 дней до 3 мѣсяцевъ (44).

6) Въ числѣ обязанностей, лежащихъ на приказчикахъ, слѣдуетъ указать на фискальныя повинности, падающія на нихъ. Для нихъ установлены особаго рода приказчичьи свидѣтельства, но невзятіе ихъ можетъ повлечь за собою только штрафъ, на юридическую же силу торговыхъ сдѣлокъ оно не можетъ имѣть вліянія. Такому послѣдствію подвергается превышеніе приказчикомъ торговыхъ правъ его хозяина (45).

III. **Права довѣреннаго.** 1) Торговый оборотъ всегда предполагаетъ возмездность, акты дарственнаго характера не имѣютъ въ немъ мѣста. Естественно, что взамѣнъ труда, предоставляемаго хозяину приказчикомъ, послѣдній имѣетъ право на вознагражденіе, хотя бы оно не было, по какимъ либо причинамъ, условлено въ договорѣ. Отсутствіе договорнаго соглашенія можетъ быть восполнено заведеннымъ въ данной торговлѣ обычнымъ порядкомъ. Но русское право иначе смотритъ на этотъ вопросъ,—если въ письменномъ договорѣ о наймѣ насчетъ рядной платы и содержанія ничего не сказано, приказчикъ не вправѣ того законно требовать (46). То же послѣдствіе должно наступить въ случаѣ отсутствія письменнаго договора.

---

(41) Рѣш. Моск. Ком. суда 14 февраля 1873 по д. Бавыкина, рѣш. Од. ком. суда 20 января 1877 по д. Доломанова

(42) Ст. 12 Уст. Торговаго.

(43) Ст. 13 Уст. Торговаго.

(44) Ст. 1185 Улож. о наказ.

(45) Ст. 122 Полож. о пошл. за право торговли.

(46) Ст. 8 Уст. Торговаго.

Относительно формы вознагражденія слѣдуетъ замѣтить, что она можетъ быть столь же разнообразна, какъ и рабочая плата. Главною формою, самою употребительною, является опредѣленное, установленное на извѣстный срокъ жалованіе, чаще всего годовое. Оно можетъ также выражаться въ предоставленіи приказчику извѣстнаго процента изъ прибыли безъ постоянной платы ([47]) и это нисколько не уничтожаетъ наемнаго отношенія и не превращаетъ въ отношеніе товарищества ([48]). Вознагражденіе можетъ представлять соединеніе той и другой формы, постоянной платы съ извѣстнымъ процентомъ изъ прибыли.

Законъ установляетъ особую сокращенную давность для иска приказчика къ его хозяину о выдачѣ вознагражденія, именно годовую. Если въ теченіи года по окончаніи срока служенія ([49]) приказчикъ не потребуетъ отъ своего хозяина заслуженнаго жалованія, то теряетъ право на искъ ([50]).

2) Приказчикъ имѣетъ несомнѣнное право на возвращеніе издержекъ, произведенныхъ имъ при отправленіи даннаго ему порученія ([51]). Приказчикъ обязался предоставить въ распоряженіе хозяина свой трудъ, но онъ не обязанъ дѣлать расходы въ его пользу. Потому всѣ такого рода издержки, явившіяся вслѣдствіе непредвидѣнныхъ обстоятельствъ, какъ напр. путевыя, должны быть ему немедленно возвращены. Въ случаѣ задержки возврата до общаго расче-

---

([47]) Ст. 2219 т. X, ч. 1.

([48]) Ст. противоположное рѣшеніе Одескаго ком. суда 17 февраля 1881, по д. Исакевича.

([49]) Рѣш. Моск. ком. суда 21 мая 1874 по д. Мейснера.

([50]) Законъ по недоразумѣнію установляетъ еще другой давностный срокъ—мѣсяцъ (ст. 35 Уст. Торг.). Но изъ двухъ сроковъ должно отдать предпочтеніе болѣе продолжительному, какъ это давно сдѣлано практикою по отношенію къ ст. 1524 и 1066[12] т. X. ч. 1, тѣмъ болѣе, что странно было бы заставлять приказчика предъявлять искъ ранѣе представленія отчета, для котораго назначенъ тотъ же мѣсячный срокъ. Но нельзя согласиться съ попыткою практики установить общій давностный срокъ и для отношеній приказчиковъ къ хозяину (рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 29 апр. 1874 по д. Шлейснеаа), когда расчетъ былъ оконченъ—законъ не даетъ никакого основанія для подобнаго различія.

([51]) Ст. 25 Уст. Торговаго.

та приказчикъ въ правѣ требовать процентовъ ([52]). Приказчики нерѣдко употребляютъ значительныя собственныя суммы за неимѣніемъ въ данный моментъ хозяйскихъ. Однако возмѣщеніе расходовъ имѣетъ мѣсто только до тѣхъ поръ, пока они обусловливаются нуждами торговли. Издержки прихотливыя, вызванныя роскошью приказчика, несоотвѣственныя его состоянію, на счетъ хозяина не принимаются ([53]).

3) По представленіи приказчикомъ удовлетворительнаго отчета хозяинъ обязанъ выдать ему въ томъ свидѣтельство ([54]), которое не только ограждаетъ его отъ требованій хозяина, но и необходимо ему для поступленія на ту же должность къ другому хозяину ([55]). За отсутствіемъ письменнаго свидѣтельства, онъ не имѣетъ права ссылаться ни на свидѣтельскія показанія, ни на книги хозяина или собственную присягу ([56]). Требованіе выдачи свидѣтельства не ограничивается по закону никакимъ срокомъ, кромѣ общей 10 лѣтней давности. Отказъ въ выдачѣ свидѣтельства можетъ повлечь за собою обязанность вознагражденія убытковъ, понесенныхъ отъ этого приказчикомъ, если послѣдній успѣетъ доказать ихъ наличность и опредѣлить ихъ размѣръ ([57]).

IV. **Прекращеніе договора.** Различныя причины могутъ вліять на окончаніе договорныхъ отношеній личнаго найма.

1) Прежде всего договоръ оканчивается истеченіемъ срока, установленнаго въ немъ. Ничто не препятствуетъ продолженію личныхъ отношеній и по прошествіи этого срока, новый договоръ будетъ заключенъ безмолвно и будетъ отличаться отъ прежняго своею безсрочностью.

([52]) Ст. 641 т. X. ч. 1.

([53]) Ст. 25 Уст. Торговаго.

([54]) Ст. 33 Уст. Торговаго.

([55]) За несоблюденіе этого предписанія принимающій безъ свидѣтельства хозяинъ можетъ быть подвергнутъ штрафу до 15 рублей (ст. 1183 Улож. о наказ.)

([56]) Рѣш. таганр. ком. суда 7 ноября 1877 по д. Давыдова; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 20 марта 1875 по д. Энгеля.

([57]) Рѣш. Общ. Собр. 4, 5 и Меж. Деп. Пр. Сен. 19 февраля 1882 по д. Кабанова.

2) Договорныя связи могутъ быть порваны взаимнымъ соглашеніемъ сторонъ ([58]). Сила договора основана на взаимномъ соглашеніи; на сколько оно способствовало созданію договора, на столько же оно способно къ разрушенію его.

3) Въ нѣкоторыхъ случаяхъ и односторонняя воля можетъ прекратить дѣйствіе договора.

а) При отсутствіи срока въ договорѣ отношенія личнаго найма могутъ быть прекращены каждою изъ сторонъ въ любой моментъ, при чемъ конечно приказчикъ не освобождается отъ обязанности представить отчетъ за истекшее время. Не трудно себѣ представить однако неудобство подобныхъ неожиданностей, когда хозяинъ внезапно можетъ остаться безъ довѣреннаго, даже допустивъ предварительное увѣдомленіе послѣднимъ о своемъ намѣреніи ([59]), или когда приказчикъ неожиданно остается безъ мѣста, не успѣвъ еще пріискать другого. Иностранныя законодательства вышли изъ этого затрудненія, установивъ нѣкоторыя условія, ограждающія взаимные интересы сторонъ при безсрочномъ договорѣ. Въ этомъ случаѣ договоръ можетъ быть прекращенъ только съ истеченіемъ каждой четверти года и при томъ съ предупрежденіемъ о своемъ намѣреніи не менѣе какъ за 6 недѣль ([60]).

б) При существованіи срока прекращеніе договора не можетъ быть предоставлено произволу одной изъ сторонъ ([61]). Оно можетъ быть допущено только при существованіи уважительныхъ причинъ, оцѣнка которыхъ также не можетъ быть оставлена на волю контрагентовъ, но лишь суда. Подобными причинами являются существенныя упущенія при исполненіи возложеннаго на приказчика порученія, нежеланіе согласоваться съ данными ему инструкціями, недобросовѣстность приказчика ([62]), незнакомство съ порученнымъ ему дѣ-

([58]) Рѣш. Спб. Ком. суда 14 января 1880 по д. Кабанова и и 27 апрѣля 1881 по д. Франка.

([59]) Ст. 2333 т. X, ч. 1.

([60]) Герм. торг. улож. § 61; исп. торг. улож. § 302 требуетъ предупрежденія за мѣсяцъ.

([61]) Ст. 2238, т. X, ч. 1.

([62]) Рѣш. Спб Ком. суда 18 января 1873 по д. Крышовскаго; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 19 мая 1875 г. по д. Моландера; 4 окт. 1879 по д. Савельева.

ломъ ([63]), то же послѣдствіе можетъ имѣть продолжительная болѣзнь приказчика, лишающая его способности выполнять взятое на себя дѣло. Германское уложеніе для устраненія недоразумѣній относительно продолжительности болѣзни назначаетъ 6 недѣльный срокъ, въ теченіе котораго болѣзнь не разрушаетъ договора и за приказчикомъ сохраняется его жалованіе. Съ другой стороны могутъ быть причины, заставляющія приказчика удалиться раньше срока, напр. неуплата жалованія, грубость обращенія. Дѣло суда взвѣсить въ каждомъ случаѣ основательность причинъ, на которыя ссылаются стороны для уничтоженія силы договора. Въ виду личнаго характера разсматриваемаго договора нельзя предполагать, что договоръ фактически можетъ быть разрушенъ только по признаніи судомъ основательности приводимыхъ причинъ. Напротивъ слѣдуетъ допустить, что договоръ можетъ быть прекращенъ во всякое время каждою изъ сторонъ, а судъ рѣшаетъ только вопросъ, должно ли обязать сторону, нарушившую договоръ, къ вознагражденію или въ виду основательныхъ причинъ, на которыя она ссылается, освободить ее отъ этой обязанности ([64]).

4) На прекращеніе личныхъ договоровъ имѣетъ вліяніе с м е р т ь одной изъ сторонъ ([65]). Но по отношенію къ торговымъ предпріятіямъ это начало измѣняется въ виду опасности разстройства ихъ, которое можетъ наступить по смерти хозяина, если всѣ приказчики будутъ считать оконченными свои договорныя отношенія. Мы уже указывали на современное значеніе торговаго предпріятія и его преобладаніе надъ личностью собственника. Поэтому законъ постановляетъ, что послѣ смерти хозяина торговаго предпріятія всѣ служившіе при немъ приказчики обязаны непремѣнно оставаться при своихъ должностяхъ впредь до представленія каждымъ по своей части надлежащихъ отчетовъ ([66]). Смерть хозяина возлагаетъ на нихъ даже особыя обязанности. При отсутствіи другого товарища или душеприказчика главный приказчикъ обязанъ въ

([63]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 19 окт. 1878. по д. Мельцера.**

([64]) **Рѣш. Спб. Ком. суда 8 ноября 1877 по д. Уткина.**

([65]) **Ст. 1544 и 2238 т. X, ч. 1.**

([66]) **Ст. 19 прил. къ 1238 ст. т. X, ч. 1.**

теченіе трехъ дней послѣ смерти хозяина объявить суду, имѣются ли и въ какомъ положеніи находятся установленныя по разряду торговыя книги ([67]). Съ другой стороны само собою понятно, что смерть, сумашествіе довѣреннаго прекращаютъ силу договора и не переходятъ на его потомство.

§ 26.

Торговые служащіе.

Производство торговли нуждается не только въ тѣхъ торговыхъ дѣятеляхъ, задача которыхъ состоитъ въ юридической дѣтельности, но и въ такихъ, которые бы содѣйствовали фактически ходу дѣлъ торговаго предпріятія. Ихъ дѣятельность заключается такимъ образомъ въ трудѣ, понимаемомъ въ тѣсномъ значеніи слова. Она не имѣетъ соприкосновенія съ посторонними лицами, не имѣетъ внѣшней стороны въ противоположность внутренней, она вся сосредоточивается на внутреннихъ интересахъ торговаго предпріятія. Къ этой категоріи дѣятелей должны быть причислены лица, которымъ предоставлена конторская часть, конторщики, бухгалтеры, кореспонденты, кассиры; лица, которымъ предоставлено наблюденіе за внутреннимъ порядкомъ торговаго заведенія, надсмотрщики въ большихъ магазинахъ (inspecteurs), торговые служители; лица, механическому труду которыхъ обязано производство товаровъ, фабричные рабочіе, подмастерья, техники и механики; лица, трудъ которыхъ направленъ на перемѣщеніе товаровъ, возчики, кондукторы, кучера, матросы и др. Болѣе подробное перечисленіе невозможно въ виду крайняго разнообразія занятій всѣхъ этихъ торговыхъ дѣятелей.

Хотя опредѣленіе приказчиковъ, даваемое закономъ, не исключаетъ возможности включенія въ ихъ число торговыхъ служащихъ, однако изъ всѣхъ постановленій о приказчикахъ ясно, что законъ имѣетъ въ виду главнымъ образомъ торговыхъ довѣренныхъ и потому многія изъ этихъ постановленій совершенно непримѣнимы къ разсматриваемой нами теперь категоріи торговыхъ дѣятелей. Вслѣдствіе этого отношенія между хо-

([67]) Ст. 13 прил. къ ст. 1238 т. X., ч. 1.

зяиномъ и торговымъ служащимъ должны регулироваться опредѣленіями о личномъ наймѣ т. X, ч. 1. Единичныя порученія, хотя бы и юридическаго свойства, даваемыя торговымъ служащимъ, не измѣняютъ основного характера ихъ дѣятельности. Напр. бухгалтерамъ, кассирамъ и другимъ лицамъ, состоящимъ при конторѣ, можетъ быть поручено судебное представительство (1).

Согласно съ этимъ договоръ не нуждается въ письменной формѣ. Если въ прежнее время при существованіи ст. 2224 въ ея тогдашнемъ видѣ, жизнь и практика судебная находили возможнымъ и стремились освободить договоръ личнаго найма отъ столь несвойственной ему формальности, то тѣмъ болѣе это возможно при новой редакціи (1887 г.) указанной статьи, гдѣ слова „долженъ быть написанъ на гербовой бумагѣ“ замѣнены словами „можетъ быть предъявленъ къ засвидѣтельствованію“. Такимъ образомъ словесное соглашеніе вполнѣ достаточно для силы договора и не можетъ лишить служащаго вознагражденія, какъ это имѣетъ мѣсто по отношенію къ торговому довѣренному. Срокъ договора опредѣляется взаимнымъ соглашеніемъ, но не можетъ простираться долѣе 5 лѣтъ; конечно договоръ можетъ быть и безсрочнымъ.

Обязанности торговаго служащаго отчасти совпадаютъ съ таковыми торговаго довѣреннаго, отчасти различаются, на сколько обязанности послѣдняго обусловливаются его юридическою дѣятельностью, такъ на торговаго служащаго не распространяется обязанность представленія отчета. Къ числу его обязанностей относятся: 1) точное исполненіе возложенной на него работы, 2) воздержаніе отъ посторонних занятій, которыя ему воспрещается брать на себя безъ вѣдома своего хозяина (2), 3) возмѣщеніе ущерба, причиненнаго хозяину умышленно или по небрежности (3); 4) почтительность къ хозяину и его семьѣ (4), несоблюденіе которой даетъ право хозяину требовать уничтоженія силы договора.

---

(1) Ст. 40 Уст. Судопр. Торговаго.
(2) Ст. 2232 т. X. ч. 1.
(3) Ст. 2234 и 2233 т. X. ч. 1.
(4) Ст. 2230 т. X, ч. 1.

Права торговаго служащаго сосредоточиваются 1) главнымъ образомъ на полученіи вознагражденія. Условиться о платѣ—прямой интересъ нанимающагося, но отсутствіе подобнаго условія не исключаетъ его права на вознагражденіе, потому что оно само собою разумѣется въ торговыхъ отношеніяхъ и нѣтъ никакого основанія предполагать безмездность договора личнаго найма. 2) Что касается жилища и содержанія служащій имѣетъ право требовать ихъ только въ томъ случаѣ, если о томъ сдѣлано нарочное условіе въ договорѣ, само собою оно не предполагается ([5]). Однако невозможно не допустить этого предположенія, когда торговое заведеніе, къ которому назначается нанявшееся лице, стоитъ вдали отъ жилыхъ помѣщеній, какъ это часто бываетъ съ фабриками, заводами. 3) Торговый служащій вправѣ требовать отъ хозяина справедливаго и кроткаго обхожденія, точной расплаты и исправнаго содержанія ([6]). Несоблюденіе хозяиномъ этихъ условій даетъ право служащему требовать уничтоженія силы договора.

Прекращеніе договора наступаетъ: 1) за истеченіемъ срока найма; 2) по взаимному соглашенію; 3) одностороннею волею а) въ случаѣ отсутствія срока безъ всякихъ имущественныхъ послѣдствій и б) съ имущественною отвѣтственностью для стороны, нарушившей договоръ, при существованіи срока найма; 4) за смертью торговаго служащаго, тогда какъ смерть хозяина не прекращаетъ договорныхъ отношеній ([7]).

Таковы общія постановленія о торговыхъ служащихъ, но нѣкоторыя категоріи ихъ подлежатъ дѣйствію особыхъ юридическихъ положеній, именно 1) торговые ученики, 2) фабричные рабочіе.

([5]) Ст. 2223 т. X, ч. 1.

([6]) Ст. 2229 т. X, ч. 1.

([7]) Въ этомъ случаѣ ст. 2238 т. X. ч. 1, признающая, что если хозяинъ умретъ до срочнаго времени, обязанность наемника прекращается, буде договоръ заключенъ на имя одного хозяина безъ распространенія на наслѣдниковъ, парализуется силою спеціальной статьи 19 прил. къ ст. 1238 т. X, ч. 1.

§ 27.

Торговые ученики.

Производство торговли, какъ промыселъ, требуетъ нѣкотораго предварительнаго ознакомленія съ техническою стороною его. Съ этою цѣлью лица, имѣющія въ виду заняться впослѣдствіи торговлею, поступаютъ въ торговое заведеніе для изученія торговаго дѣла. При этомъ поступающій въ ученики беретъ на себя обязанность исполнять ту или другую работу на положеніи служащаго и такимъ практическимъ путемъ изучаетъ дѣло. Потому торговые ученики должны быть разсматриваемы какъ видъ торговыхъ служащихъ. Въ виду того, что съ юридической точки зрѣнія ремесленная промышленность является нерѣдко видомъ торговли, въ понятіе торговыхъ учениковъ должны войти и ремесленные ученики.

Законъ распространяетъ на торговыхъ учениковъ правила о приказчикахъ (1). Къ этому взгляду слѣдуетъ относиться осторожно, потому что и самъ законъ установляетъ тѣсныя предѣлы возможнаго довѣрія и полномочія къ несовершеннолѣтнему ученику. Несомнѣнно, что и имъ можетъ быть предоставлена въ этихъ границахъ юридическая дѣятельность, но преимущественно работа ихъ фактическаго характера. Относительно ремесленныхъ учениковъ дѣйствуютъ особыя правила.

Договоръ можетъ быть заключенъ ученикомъ самимъ, если онъ лице совершеннолѣтнее, въ противномъ случаѣ его отцемъ, матерью или опекуномъ (2). Согласіе отдаваемыхъ при этомъ не требуется (3). Законъ не требуетъ письменной формы для договора о пріемѣ торговыхъ учениковъ, а относительно ремесленныхъ учениковъ выражаетъ требованіе, чтобы договоръ былъ совершенъ при 2 свидѣтеляхъ (4).

Въ силу этого договора на обязанности ученика лежитъ добросовѣстное исполненіе возложенной на него работы. Хо-

---

(1) Ст. 37 Уст. Торговаго.

(2) Ст. 37 Уст. Торговаго.

(3) Ст. 2203 т. X, ч. 1, п. 2.

(4) Ст. 417 Уст. о промышленности.

зяинъ долженъ быть остороженъ при возложеніи на учениковъ порученій въ виду ихъ неопытности и по большей части несовершеннолѣтія. Относительно послѣдняго условія законъ прямо заявляетъ, что отвѣтственность торговыхъ учениковъ и ихъ поручителей передъ хозяевами ограничивается 30 рублями, и самое поручительство имѣетъ силу лишь по достиженіи ученикомъ 15 лѣтняго возраста (5). Въ свою очередь хозяинъ принужденъ исполнить взятую на себя обязанность—обучить принятаго ученика. Срокъ исполненія этой обязанности относительно торговыхъ учениковъ не установленъ, но очевидно онъ долженъ существовать, хотя бы и не былъ предметомъ договора. Въ случаѣ спора одинъ обычай, принятый въ данной отрасли торговли, можетъ разрѣшить вопросъ. Относительно ремесленнаго ученика законъ установляетъ срокъ отъ 3—5 лѣтъ (6). Неисполненіе этой обязанности со стороны мастера имѣетъ своимъ послѣдствіемъ уплату за все время бытности ученика отдавшему его въ обученіе столько, сколько бы работникъ въ теченіи того времени могъ пріобрѣсти платы (7). Что касается платы, то иногда ее платитъ ученикъ хозяину за обученіе, иногда хозяинъ ученику за исполненіе работъ. Все зависитъ отъ особаго соглашенія, а за его отсутствіемъ отъ обычая. Законъ опредѣляетъ только, что плата, даваемая по условію отъ цехового мастера ученикамъ, должна быть ни выше и не ниже той, которая установляется ежегодно ремесленнымъ сходомъ (8). По прошествіи 3 лѣтъ обученія ученикъ вправѣ требовать отъ мастера письменнаго свидѣтельства, удостовѣряющаго степень его искуства (9).

Прекращеніе договора возможно 1) по истеченіи срока обученія и выдачи свидѣтельства; 2) по взаимному соглашенію хозяина съ лицемъ, отдавшимъ ученика въ обученіе; 3) по волѣ этого лица, съ обязанностью возмѣстить убытки, причиненные хозяину отнятіемъ у него до срока торговаго служащаго; хозяинъ не вправѣ отсылать ученика до срока и

---

(5) Ст. 38 Уст. Торговаго.
(6) Ст. 419 Уст. о Пром.
(7) Ст. 421 Уст. о Пром:
(8) Ст. 2221 т. X, ч. 1.
(9) Ст. 423 Уст. о Пром.

можетъ быть принужденъ къ возвращенію ученика, мастеръ же можетъ по прошествіи 6 мѣсяцевъ отъ заключенія договора, если ученикъ окажется, по тупоумію или слабому тѣлесному сложенію, къ изученію неспособнымъ, прекратить силу договора [10]); 4) смертью ученика, но не смертью хозяина, ремесленный же ученикъ остается у вдовы имущаго мастера, если только она имѣетъ добраго и искуснаго подмастерье ([11]).

§ 28.

Фабричные рабочіе.

Измѣнившіяся въ теченіе послѣдняго столѣтія условія производства экономическихъ благъ вызвали появленіе особаго общественнаго класса — фабричныхъ рабочихъ. Численность и соціальное значеніе этого класса на Западѣ достигли такой степени, что рабочіе получили основаніе назвать себя четвертымъ сословіемъ и законодателямъ пришлось обратить особенное вниманіе на юридическое положеніе рабочихъ. Обостренныя отношенія ихъ къ работодателямъ вызвали потребность не только въ созданіи особыхъ для этихъ случаевъ судилищъ, но и въ установленіи предупредительныхъ мѣръ, устраняющихъ возможность недобросовѣстнаго отношенія къ нимъ работодателей.

Русское законодательство только въ послѣднее время обратило вниманіе на этотъ вопросъ, благодаря тому обстоятельству, что фабричные рабочіе ни пріобрѣли еще у насъ того значенія, какое они имѣютъ на Западѣ. Прежде всего закономъ 1 іюня 1882 года законодатель желалъ охранить интересы малолѣтнихъ рабочихъ, а затѣмъ законъ 3 іюня 1886 года направленъ былъ на защиту интересовъ всѣхъ вообще рабочихъ. Послѣдній законъ раздѣляется на 2 части: одни

([10]) Ст. 421 Уст. о Пром.

([11]) Ст. 420 Уст. о Пром.

Литература: Handbuch der politischen Oekonomie подъ ред. Schönberg'a (Brentano) B. I, S. 905—994; Thöl, Handelsrecht, §§ 81 — 85; Handbuch des Handel, — See und Wechselrechts подъ ред. Endemann'a (Wendt), § 68.

постановленія касаются рабочихъ всей Россіи, другія распространяются только на мѣстности, отличающіяся значительнымъ развитіемъ фабрично-заводской промышленности, именно на губерніи С. Петербургскую, Московскую и Владимирскую (1). Отношенія, не предусмотрѣнныя новыми спеціальными законами, остаются подъ дѣйстіемъ общихъ постановленій о личномъ наймѣ (2).

I. **Заключеніе договора**. Договоръ личнаго найма между рабочимъ и работодателемъ предполагаетъ дѣеспособность той и другой стороны для его заключенія. Договоръ можетъ быть совершенъ или самимъ работодателемъ или его довѣреннымъ, съ другой стороны дѣти, не достигшіе 12 лѣтъ отъ роду, безусловно не могутъ быть нанимаемы (3), а въ возрастѣ отъ 12—15—только при условіи работы, не превышающей 8 часовой нормы (4). Слѣдовательно только съ 15 лѣтняго возраста рабочаго можетъ быть заключенъ свободно договоръ съ нимъ отъ имени его родителей или опекуновъ. Но при этомъ лица несовершеннолѣтнія, имѣющія отдѣльный видъ на жительство, могутъ сами заключать договоръ безъ дозволенія родителей или опекуновъ (5). По общему началу гражданскаго права жена не можетъ наниматься безъ позволенія мужа (6). Однако по отношенію къ фабричнымъ рабочимъ изъ этого правила сдѣлано исключеніе такого рода, что жена, имѣющая отдѣльный видъ на жительство, не нуждается въ особомъ позволеніи мужа для заключеніи договора личнаго найма (7).

По отношенію къ фабричнымъ рабочимъ не исключается общее положеніе о допущеніи словесной формы договора при личномъ наймѣ. Употребленіе рабочей книжки, содержащей условія найма, предоставляется на усмотрѣніе сто-

---

(1) **Прим. къ ст. 47 Уст. о Пром.**
(2) **Ст. 91 Уст. о Пром.**
(3) **Ст. 113 Уст. о Пром.**
(4) **Ст. 114 Уст. о Пром.**
(5) **Ст. 95 Уст. о пром.**
(6) **Ст. 2202 т. X, ч. 1.**
(7) **Ст. 95 Уст. о пром.**

ронъ ([8]), за исключеніемъ мѣстностей, отличающихся значительнымъ развитіемъ фабрично-заводской промышленности, въ которыхъ выдача книжекъ обязательна ([9]).

Договоръ найма рабочихъ производится съ установленіемъ с р о к а или безъ него. Въ первомъ случаѣ срокъ опредѣляется извѣстнымъ временемъ или исполненіемъ какой либо работы ([10]).

II. **Обязанности рабочаго.** Фабричное право имѣетъ главнымъ образомъ своею цѣлью опредѣленіе обязанностей хозяина, обязанности же рабочаго вытекаютъ изъ общихъ правилъ о договорѣ личнаго найма.

1) Прежде всего на обязанности рабочаго лежитъ точное и с п о л н е н і е р а б о т ы. Рабочій не вправѣ уклоняться отъ нея, если она согласуется съ условіями договора. При поступленіи рабочаго возлагаемыя на него работы опредѣляются или нарочнымъ соглашеніемъ или характеромъ той должности, которую онъ взялъ на себя; нельзя требовать отъ рабочаго, панявшагося для внутреннихъ работъ на фабрикѣ, содержанія въ чистотѣ фабричнаго двора или хожденія на посылкахъ.

2) В о з д е р ж а н і е о т ъ п о с т о р о н н и х ъ з а н я т і й ([11]) хотя и обязательно для рабочаго, на фактически запрещеніе это едва ли можетъ быть нарушаемо.

3) Для рабочаго обязательно в о з м ѣ щ е н і е в р е д а, причиненнаго хозяину умышленно или по небрежности ([12]). Чаще всего оно выразится въ формѣ штрафа, положительно допущеннаго правилами, которыя распространяютъ свое дѣйствіе на мѣстности, отличающіяся значительнымъ развитіемъ фабрично-заводской промышленности ([13]).

4) Отъ рабочаго требуется п о ч т и т е л ь н о с т ь къ хозяину и его семьѣ ([14]), а также къ лицамъ, принадлежа-

([8]) Ст. 97 Уст. о пром.
([9]) Ст. 134 Уст. о пром.
([10]) Ст. 99 Уст. о пром.
([11]) Ст. 2232 т. X, ч. 1.
([12]) Ст. 2234 и 2233 т. X, ч. 1.
([13]) Ст. 143 и 144 Уст. о пром.
([14]) Ст. 2230 т. X, ч. 1.

щимъ къ составу фабричнаго управленія. По отношенію къ фабричнымъ рабочимъ законъ установляетъ особое понятіе о почтительности. Нарушеніе ея будетъ въ случаѣ дерзости или дурного поведенія рабочаго, угрожающаго имущественнымъ интересомъ фабрики или личной безопасности кого либо изъ лицъ, принадлежащихъ къ составу фабричнаго управленія ([15]).

III. **Обязанности хозяина.** Главною обязанностью работодателя является точная и своевременная выдача вознагражденія рабочимъ. Эта обязанность представляется центральнымъ пунктомъ гражданскихъ нормъ фабричнаго права. Здѣсь, какъ показалъ опытъ, возможны наиболѣе грубыя злоупотребленія условіями фактическаго преобладанія хозяина надъ рабочимъ, влекущія за собою недовольство рабочихъ, обостреніе отношеній ихъ къ работодателямъ и опасность для общественнаго порядка. Поэтому законодательства, какъ западныя, такъ и русское, обратили особенное вниманіе на этотъ вопросъ.

a) Чтобы выдачами платы черезъ большіе промежутки времени не поставить рабочихъ въ необходимость входить въ долги, законъ требуетъ выдачи заработной платы не рѣже 1 раза въ мѣсяцъ, если наемъ заключенъ на срокъ болѣе мѣсяца и не рѣже 2 разъ въ мѣсяцъ—при наймѣ на срокъ неопредѣленный. Рабочій, не получившій въ срокъ причитающейся ему платы, имѣетъ право требовать судебнымъ порядкомъ расторженія заключеннаго съ нимъ договора. По заявленному на этомъ основаніи, въ теченіе 3 мѣсяцевъ, иску рабочаго, если просьба его будетъ признана уважительною, въ его пользу присуждается, сверхъ должной ему фабрикантомъ суммы, особое вознагражденіе, въ размѣрѣ, не превышающемъ, при срочномъ договорѣ, двухмѣсячнаго его заработка, а при договорѣ на срокъ неопредѣленный—двухнедѣльнаго заработка ([16]).

b) Практика обнаружила стремленіе работодателей расплачиваться съ рабочими вмѣсто денегъ различными другими предметами, что̀ очевидно является злоупотребленіемъ; въ

([15]) Ст. 110, п. 3 Уст. о пром.

([16]) Ст. 102 и 103 Уст. о пром.

случаѣ выдачи купоновъ рабочій долженъ тратить время на размѣнъ, при выдачѣ товаровъ онъ принужденъ къ предварительной ихъ продажѣ. Въ виду этого законъ заявляетъ, что расплата съ рабочими, вмѣсто денегъ, купонами, условными знаками, хлѣбомъ, товарами и иными предметами воспрещается ([17]). Въ силу этого запрещенія расплата подобными вещами не должна признаваться замѣняющею дѣйствительную уплату и не можетъ служить возраженіемъ противъ требованія рабочаго о платежѣ.

c) Нерѣдки случаи, что хозяева успѣваютъ путемъ штрафовъ и задолжанія рабочаго лишить его всей заработной платы. Въ предупрежденіе этого не дозволяется при производствѣ платежей дѣлать вычеты на уплату ихъ долговъ, за исключеніемъ разсчетовъ, производимыхъ фабричнымъ управленіемъ за продовольствіе рабочихъ и снабженіе ихъ необходимыми предметами потребленія изъ фабричныхъ лавокъ ([18]). Чтобы не допустить задолжанія рабочаго, завѣдывающимъ фабриками или заводами воспрещается взимать проценты на деньги, выдаваемыя рабочимъ заимообразно и вознагражденіе за ручательство по ихъ денежнымъ обязательствамъ ([19]). Частныя лица также нѣсколько удержаны отъ оказанія кредита рабочему, потому что въ случаѣ предъявленія исполнительнаго листа на денежное взысканіе съ рабочаго, съ послѣдняго можетъ быть удерживаемо, при каждой отдѣльной расплатѣ, не болѣе $^1/_8$ причитающейся ему суммы, если онъ холостъ, и не болѣе $^1/_4$, если онъ женатъ или вдовъ, но имѣетъ дѣтей ([20]). Для устраненія столь распространенной системы штрафовъ законъ допускаетъ ихъ въ извѣстныхъ границахъ, но сила этого закона ограничивается, къ сожалѣнію, только мѣстностями, отличающимися значительнымъ развитіемъ фабрично заводской промышленности ([21]). Въ этихъ мѣстностяхъ штрафъ допускается только въ 3 случаяхъ 1) за неисправную

([17]) Ст. 104 Уст. о пром; Ср. ст. 2222 т. X, ч. 1.

([18]) Ст. 105 Уст. о пром.

([19]) Ст. 106 Уст. о пром.

([20]) Ст. 105 Уст. о пром.

([21]) Ст. 143—152 Уст. о пром.

работу, 2) за прогулъ и 3) за нарушеніе порядка, причемъ въ законѣ находится точное опредѣленіе каждаго изъ этихъ случаевъ. Одно изъ замѣчательныхъ постановленій закона 3 іюня 1886 года состоитъ въ отнятіи у штрафовъ гражданскаго характера, взысканія съ рабочихъ обращаются на составленіе особаго при каждой фабрикѣ, капитала предназначеннаго только на удовлетвореніе нуждъ самихъ рабочихъ, подъ контролемъ Фабричнаго Инспектора ([22]).

d) Частые случаи внезапнаго пониженія заработной платы, вызывавшаго волненіе среди рабочихъ, побудило законодателя предписать работодателямъ точное исполненіе обязанности по уплатѣ вознагражденія въ теченіе договорнаго срока въ условленномъ размѣрѣ. По отношенію къ договору безсрочному воспрещается пониженіе платы или установленіе новыхъ условій для ея исчисленія безъ предупрежденія за двѣ недѣли рабочихъ.

2) На сколько рабочій обязанъ почтительностью къ хозяину и управляющимъ фабрикою, на столько вправѣ и онъ требовать отъ нихъ приличнаго обращенія. Побои, тяжкія оскорбленія и вообще дурное обращеніе со стороны хозяина, его семейства или лицъ, которымъ ввѣренъ надзоръ за рабочими, даютъ основаніе рабочему требовать расторженія договора ([23]).

IV. **Прекращеніе договора.** Договорныя отношенія между рабочимъ и хозяиномъ прекращаются ([24]).

1) истеченіемъ срока договора или исполненіемъ той работы, окончаніемъ которой былъ обусловленъ срокъ найма;

2) по взаимному соглашенію;

3) одностороннею волею, притомъ

а) если договоръ заключенъ безъ срока, каждая изъ договаривающихся сторонъ можетъ отказаться отъ договора, предупредивъ другую сторону о своемъ намѣреніи за 2 недѣли ([24]).

([22]) Ст. 152 Уст. о пром.

([23]) Ст. 111 Уст. о пром.

([24]) Ст. 109 Уст. о пром.

([24]) Ст. 100 Уст. о пром.

b) если договоръ былъ заключенъ на опредѣленный срокъ, то одностороннею волею расторженіе его допускается по особымъ уважительнымъ причинамъ, а) со стороны хозяина: вслѣдствіе неявки рабочаго на работу болѣе 3 дней сряду, вслѣдствіе дерзости или дурного поведенія рабочаго, вслѣдствіе обнаруженія у рабочаго заразительной болѣзни, вслѣдствіе привлеченія рабочаго къ слѣдствію и суду по обвиненію въ преступномъ дѣйствіи, влекущемъ за собою наказаніе не ниже заключенія въ тюрьмѣ ([25]); б) со стороны рабочаго: вслѣдствіе побоевъ, тяжкихъ оскорбленій и вообще дурного обращенія хозяина, его семейства или лицъ, которымъ ввѣренъ надзоръ за рабочими, вслѣдствіе нарушенія условій по снабженію рабочихъ пищею и помѣщеніемъ, вслѣдствіе работы, разрушительно дѣйствующей на его здоровье, вслѣдствіе смерти или обязательнаго поступленія на военную службу одного изъ членовъ его семейства ([26]);

4) с м е р т ь ю одной изъ сторонъ ([27]);

5) въ силу обстоятельствъ, дѣлающихъ невозможнымъ продолженіе договора, а именно: а) за пріостановленіемъ на продолжительное время работъ на фабрикѣ или заводѣ вслѣдствіе пожара, наводненія, взрыва паровика и тому подобнаго несчастнаго случая, б) за высылкою рабочаго по распоряженію подлежащей власти изъ мѣста исполненія договора или присужденіемъ его къ заключенію на срокъ, дѣлающій исполненіе договора невозможнымъ, в) за обязательнымъ поступленіемъ рабочаго въ военную или общественную службу, г) за отказомъ со стороны установленія, выдающаго рабочему срочный видъ на жительство, возобновить этотъ видъ ([28]).

([25]) Ст. 110 Уст. о пром.

([26]) Ст. 111 Уст. о пром.

([27]) Спеціальный законъ не говоритъ ничего объ этой причинѣ, а потому вступаетъ въ силу общее правило, содержащееся въ ст. 1544 и 2238 т X, ч. 1.

([28]) Ст. 109 Уст. о пром.

III.

Торговыя товарищества.

§ 29.

Общій обзоръ.

I. **Экономическое значеніе.** Экономическія условія настоящаго времени, какъ было уже указано, благопріятствуютъ возникновенію и развитію крупныхъ предпріятій, обезпечивая побѣду хозяйству, наиболѣе снабженному всѣми техническими средствами послѣдняго изобрѣтенія и обладающему наибольшимъ оборотнымъ капиталомъ. Развитіе кредита даетъ возможность предпринимателю распоряжаться, кромѣ собственнаго имущества, средствами другихъ лицъ, которыя ссужаютъ его за извѣстный процентъ принадлежащимъ имъ капиталомъ. Но это благодѣтельное дѣйствіе кредита парализуется всеобщимъ его распространеніемъ. Предприниматель уже не можетъ отказываться отъ кредита, онъ принуждается къ тому силою обстоятельствъ. Вмѣстѣ съ тѣмъ расширеніе предпріятія и пользованіе кредитомъ представляютъ значительныя опасности, совершенно непредвидимыя и независимыя отъ личной предусмотрительности предпринимателя. Единственнымъ средствомъ скопленія въ однихъ рукахъ значительныхъ капиталовъ и сложенія съ одного лица всей тяжести риска является соединеніе имущественныхъ средствъ нѣсколькихъ лицъ. Такое соединеніе можетъ представляться тѣснымъ личнымъ и имущественнымъ союзомъ небольшого числа лицъ, исполненныхъ взаимнаго другъ къ другу довѣрія. Эти лица вносятъ въ дѣло всѣ свои имущественныя средства, рискуютъ всѣмъ своимъ состояніемъ. Опасность подобнаго соединенія, основаннаго всецѣло на довѣріи къ способностямъ и честно-

Литература: Bravard-Veyrières, Traité de droit commercial, I pp. 144—178; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, I, pp. 124—144; Trolong, Des sociétés; Auerbach, Das Gesellschaftswesen, 1861; Handbuch des Handels, See-und Wechselrechts, I, S. 310—342 и 710—733; Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts, I, §§ 61—63. Квачевскій, О товариществѣ вообще и акціонерныхъ обществахъ въ особенности, 1880 г.

сти другъ друга, вызываетъ необходимость формъ соединенія, въ которыхъ лице ограничиваетъ свою отвѣтственность лишь опредѣленною долею своего имущества, остальная часть котораго остается внѣ риска. Очевидно, что для достиженія подобнымъ соединеніемъ экономическихъ цѣлей необходимо участіе гораздо большаго числа лицъ, нежели въ указанной выше формѣ. Кредитъ, основанный на довѣріи къ имущественной состоятельности членовъ товарищества долженъ быть замѣненъ кредитомъ къ величинѣ складочнаго капитала. Дѣйствительно настоящее время представляетъ образцы соединенія такой массы лицъ, что невольно теряется всякое значеніе индивидуальности и сохраняется только сила имущественная, составленная изъ небольшихъ долей этого громаднаго числа лицъ. Такое массовое соединеніе, уничтожающее всякое значеніе личности, взаимнаго довѣрія и надзора, полно опасностей, которыя могутъ явиться слѣдствіемъ злоупотребленій со стороны болѣе ловкихъ на счетъ болѣе простодушныхъ и довѣрчивыхъ. Опытъ возбудилъ сомнѣніе въ удовлетворительности либеральныхъ принциповъ и вызвалъ вмѣшательство государства въ жизнь и дѣятельность тѣхъ крупныхъ соединеній, которыя носятъ акціонерную форму. Гражданскія нормы товарищескаго права проникнуты мѣрами полицейскаго характера.

II. **Юридическое понятіе.** Торговое товарищество представляется соединеніемъ въ силу договора личныхъ или имущественныхъ силъ для производства торговыхъ дѣйствій въ видѣ промысла. Нельзя не видѣть въ этомъ опредѣленіи близкаго сходства съ опредѣленіемъ купца и дѣйствительно торговое товарищество является коллективнымъ купцомъ. Разсмотримъ ближе признаки, заключающіеся въ данномъ нами опредѣленіи.

1) Прежде всего мы видимъ, что соединеніе является не случайнымъ обстоятельствомъ, а результатомъ предварительнаго соглашенія, что въ основаніи его лежитъ договоръ. Этимъ признакомъ товарищество отличается отъ случайнаго общенія, каковое можетъ наступить, напр. вслѣдствіе наслѣдованія имущества со стороны нѣсколькихъ лицъ. Отличительный характеръ настоящаго договора заключается въ томъ, что онъ не служитъ самъ себѣ цѣлью, какъ это замѣчается въ отношеніи другихъ договоровъ, напр. купли-продажи, зай-

ма, но имѣетъ цѣлью заключеніе другихъ договоровъ. Товарищество составляется именно съ цѣлью заключенія сообща сдѣлокъ (1). Какъ всякое товарищество образуется посредствомъ договора, то къ нему прилагаются всѣ общія правила о составленіи, совершеніи, исполненіи и прекращеніи договоровъ (2). Въ виду этого вступленіе въ товарищество возможно только для лицъ дѣеспособныхъ. Лица, неспособныя вообще къ вступленію въ договоры, не могутъ составить товарищества или вступить въ существующее уже, напр. лица несовершеннолѣтнія. Что касается несовершеннолѣтняго наслѣдника, то онъ пріобрѣтаетъ всѣ имущественныя права наслѣдователя, но не личныя по управленію торговымъ предпріятіемъ (3). Участіе несовершеннолѣтняго лица даетъ право какъ ему, такъ и товарищамъ требовать уничтоженія договора, потому что несправедливо было бы держать ихъ постоянно подъ страхомъ исключительно личной отвѣтственности. Сила этого положенія почти теряетъ значеніе въ тѣхъ договорахъ товарищества, гдѣ личный элементъ заглушается имущественнымъ.

2) Товарищество предполагаетъ далѣе соединеніе л и ч н ы х ъ и и м у щ е с т в е н н ы х ъ с и л ъ. Изъ самой идеи о товариществѣ вытекаетъ необходимость для каждаго участника содѣйствовать достиженію общаго дѣла личными силами или имуществомъ или тѣмъ и другимъ вмѣстѣ. Имущественный вкладъ можетъ заключаться въ извѣстномъ количествѣ денегъ или другихъ вещей, нужныхъ для предполагаемой торговли, матеріала, орудій, зданій. Передавая всѣ эти вещи товариществу, участникъ можетъ имѣть въ виду предоставленіе одного только пользованія или совершенное отчужденіе права собственности. Въ большинствѣ случаевъ договоръ товарищества опредѣляетъ дѣйствительное значеніе передачи. Но за молчаніемъ договора является необходимость разрѣшенія этого важнаго вопроса, которое зависитъ какъ отъ предмета переданнаго, такъ и сопутствующихъ передачу обстоя-

(1) **Это то обстоятельство оправдываетъ изложеніе ученія о товариществахъ въ отдѣлѣ о субъектахъ торговыхъ дѣйствій, а не въ отдѣлѣ торговыхъ сдѣлокъ.**

(2) **Ст. 2132 т. X, ч. 1.**

(3) **Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1875. № 554, по д. Григорьева.**

тельствъ. Если передаются вещи потребляемыя, вполнѣ основательно предположить намѣреніе со стороны передающаго установить право собственности на нихъ въ лицѣ товарищества. Какая же можетъ быть другая цѣль передачи денегъ, матеріала, какъ не такое употребленіе ихъ, которое исключаетъ возможность сохраненія ихъ индивидуальности, а слѣдовательно и права собственности? Напротивъ, передача вещей непотребляемыхъ, напр. зданія, фабрики, дома, дорогихъ машинъ не даетъ основанія для предположенія, сдѣланнаго выше и потому правильнѣе думать, что участникъ, передавшій ихъ, имѣлъ въ виду предоставить товариществу лишь пользованіе ими, но не право собственности. Принимаемое иностранными законодательствами предположеніе, что вещи непотребляемыя и незамѣнимыя должны считаться переданными товариществу въ собственность, если только онѣ внесены въ инвентарь съ оцѣнкою, едва ли можетъ быть принято въ виду его сомнительности. Оцѣнка можетъ быть произведена по различнымъ причинамъ, не имѣющимъ ничего общаго съ настоящимъ вопросомъ, напр. для цѣлей инвентарныхъ, для опредѣленія размѣра прибыли, приходящейся на долю этого участника.

Личное участіе лежитъ на обязанности каждаго товарища. Составляя его обязанность, оно вмѣстѣ съ этимъ является и его правомъ, котораго онъ можетъ быть лишенъ только съ собственнаго согласія. Понятно, что личное участіе, столь необходимое въ соединеніяхъ небольшихъ, становится невозможнымъ при большихъ соединеніяхъ, въ которыхъ личное участіе повлекло бы къ полному безпорядку и разстройству дѣлъ. Въ подобныхъ соединеніяхъ личность участника почти совершенно стушевывается передъ его имущественнымъ вкладомъ. Личное участіе тамъ, гдѣ возможно, выражается въ управленіи внутренними дѣлами товарищества (конторскою частью) или въ представительствѣ на внѣшней сторонѣ, въ сношеніяхъ съ третьими лицами, наконецъ въ исполненіи техническихъ работъ. Необходимость личнаго или имущественнаго участія исключаетъ возможность признанія за товарищество такое соединеніе, въ которомъ нѣкоторыя лица совершенно освобождались бы отъ той и другой обязанности, т. е. не внесли бы никакого вклада и не принимали личнаго участія (4).

(4) Рѣш. Спб. ком. суда 19 апр. 1879, по д. Гитшова и К°.

3) Для понятія торговаго товарищества необходимо п р о и з в о д с т в о т о р г о в ы х ъ д ѣ й с т в і й. Товарищества, говоритъ законъ, почитаются торговыми, когда предметъ ихъ есть производство торговыхъ дѣйствій (5). Какія дѣйствія должны быть признаны торговыми—это вопросъ, разсмотрѣнный въ системѣ торговыхъ дѣйствій. Въ настоящее время интересъ сосредоточивается на отличіи торговаго товарищества отъ гражданскаго и на практическомъ значеніи этого отличія.

Постановленія о товариществахъ находятся въ Уставѣ Торговомъ (ст. 61—104) и въ Сводѣ Законовъ Гражданскихъ (ст. 2126—2198). Это раздѣленіе является совершенно искусственнымъ, потому что тѣ и другія опредѣленія заимствованы изъ одного и того же источника—изъ манифеста 1 января 1807 года о дарованныхъ купечеству новыхъ привиллегіяхъ. Самое заглавіе источника указываетъ, что, издавая опредѣленія товарищескихъ отношеній, законодатель имѣлъ въ виду торговыя товарищества и постановленія о гражданскихъ товариществахъ лишь подтверждаютъ тотъ фактъ, что нормы, создавшіяся подъ вліяніемъ торговаго оборота, сливались съ нормами общаго гражданскаго права въ виду отсутствія дуализма въ правѣ (6). Положеніе объ акціонерныхъ товариществахъ 6 дек. 1836 года вошло въ гражданскіе законы, хотя акціонерныя общества признаны видомъ торговаго товарищества (7). Отсюда видна недостаточность юридическаго отличія между торговыми и гражданскими товариществами. Это отличіе сводится къ слѣдующему.

а) Вопреки общему правилу, что торговыя нормы болѣе свободны отъ формализма, нежели гражданскія, по русскому праву, договоръ торговаго товарищества долженъ быть п и с ь м е н н ы й (8), тогда какъ по отношенію къ гражданскому товариществу подобное требованіе не высказано закономъ (9).

---

(5) Ст. 64 Уст. Торговаго.

(6) Искуственность выразилась въ опредѣленіи цѣли гражданскихъ товариществъ, данномъ въ ст. 2127 т. X, ч. 1.

(7) Ст. 63 Уст. Торговаго.

(8) Ст. 67 Уст. Торговаго.

(9) Рѣш. Общ. Собр. 1, 2. 3 и Деп. Гер. Пр. Сен. 19 янв. 1877 по д. Коротковыхъ.

b) Дальнѣйшее отличіе обнаруживается въ подсудности. Споры торговыхъ товариществъ съ третьими лицами по заключеннымъ между ними сдѣлкамъ подлежатъ вѣдомству коммерческаго суда, напротивъ споры гражданскихъ товариществъ подлежатъ вѣденію общихъ судовъ.

4) Торговыя дѣйствія должны производиться въ видѣ промысла, а не единичной операціи. Только то соединеніе имѣетъ право на названіе товарищества, которое учреждается съ цѣлью продолжительной, промысловой торговли.

III. **Юридическая личность товарищества.** Почти всѣми законодательствами Западной Европы ([10]) торговыя товарищества признаются юридическими лицами, представляющимися совершенно самостоятельными субъектами правъ и обязанностей. Тамъ гдѣ законодательство, какъ въ Германіи, не выразило своего взгляда на этотъ предметъ, въ наукѣ и практикѣ обнаруживается разногласіе по этому существенному вопросу. Слѣдуетъ замѣтить, что экономическій оборотъ проявляетъ тенденцію къ признанію за товариществами юридической личности, но законодательныя постановленія не свободны отъ положеній, которыя даютъ возможность рѣшать вопросъ въ томъ и другомъ направленіи.

При отсутствіи какихъ либо постановленій по настоящему предмету въ нашемъ законодательствѣ, столь бѣднымъ общими положеніями, у насъ возникаютъ тѣ же трудности для рѣшенія вопроса. Практика наша обнаруживаетъ рѣшительную склонность къ признанію за всѣми видами торговаго товарищества юридической личности ([11]). Сословіе лицъ ([12]), дѣйствующее подъ общимъ именемъ ([13]) черезъ особыхъ представителей ([14]), имѣющее мѣстопребываніе отличное отъ мѣстожительства его членовъ ([15]), обладающее самостоятельнымъ

([10]) Итал. торг. улож. § 77; исп. торг. улож. § 116; того же воззрѣнія держится теорія и практика во Франціи и Англіи.

([11]) Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1881, № 31 по д. Колесникова; рѣш. Спб. ком. суда 13 окт. 1875 по д. Юсупова; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 3 марта 1882 по д. Нарышкиныхъ.

([12]) Ст. 415 т. X, ч. 1.

([13]) Ст. 2126 т. X, ч. 1.

([14]) Ст. 68, п. 3 Уст. Торговаго.

([15]) Уст Гражд. Судопр. ст. 35 и 220.

имуществомъ, предназначеннымъ для преимущественнаго удовлетворенія его кредиторовъ ([16])—можетъ быть признано юридическимъ лицемъ.

Признаніе за торговыми товариществами юридической личности приводитъ послѣдовательно къ слѣдующимъ положеніямъ.

1) Посредствомъ взносовъ товарищей образуется особая имущественная масса, собственникомъ которой являются не члены товарищества, а само товарищество. Пока послѣднее существуетъ, члены не имѣютъ права на это имущество, здѣсь нѣтъ общей собственности, члены не въ правѣ требовать раздѣла въ силу ст. 550 т. X, ч. 1. Они вступаютъ въ свои права только по прекращеніи существованія товарищества. Отдѣльный членъ, выходящій изъ товарищества, не имѣетъ права непосредственно на извѣстную часть товарищескаго имущества, а только на вознагражденіе за оставленное имъ право участія въ выгодахъ общаго предпріятія.

2) Если имущество, образованное изъ взносовъ, а потомъ увеличенное собственными операціями, составляетъ собственность самого товарищества, то очевидно кредиторы послѣдняго имѣютъ исключительное право на удовлетвореніе изъ его массы и устраняютъ требованія частныхъ кредиторовъ отдѣльныхъ членовъ.

3) Если торговое товарищество является юридическимъ лицемъ, то, какъ самостоятельный субъектъ правъ, оно вправѣ заключать сдѣлки отъ своего имени, независимо отъ отдѣльныхъ товарищей, даже болѣе, оно можетъ вступать въ договоры съ самими товарищами ([17]).

4) При раздѣльности имуществъ товарищества и составляющихъ его членовъ немыслимъ зачетъ долговъ частныхъ и общихъ. Должникъ товарищества не вправѣ зачитывать свой долгъ съ требованіемъ, которое онъ имѣетъ по отношенію къ одному изъ членовъ, такъ же какъ и должникъ одного изъ членовъ не вправѣ зачитывать свой долгъ съ требованіемъ, которое онъ имѣетъ по отношенію къ товариществу.

([16]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 3 марта 1882 года по д. Нарышкина.**

([17]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 30 октября 1880 по д. торговаго дома «Гитшовъ и К°».**

5) Какъ самостоятельный субъектъ правъ, товарищество является самостоятельнымъ лицемъ и на судѣ, иски предъявляются къ третьимъ лицамъ отъ имени товарищества и третьими лицами къ самому товариществу, а не къ отдѣльнымъ его членамъ. Таковъ логическій выводъ, вытекающій изъ признанія юридической личности товарищества. Однако не только наша судебная практика ([18]), но и западныя законодательства допускаютъ возможность выбора при предъявленіи иска—или къ самому товариществу или къ отдѣльнымъ товарищамъ. Направленіе практики находитъ оправданіе въ смыслѣ 77 статьи Устава Торговаго, въ силу которой товарищи торговаго дома отвѣтствуютъ за всѣ долги онаго вообще и порознь. Но это положеніе не распространяется на вкладчиковъ и акціонеровъ.

IV. **Виды товариществъ.** Существующія въ современныхъ торговыхъ уложеніяхъ формы товариществъ являются слѣдствіемъ продолжительнаго историческаго развитія. Нѣкоторые виды ихъ имѣютъ своимъ исходнымъ пунктомъ римское право, другіе сформировались подъ своеобразнымъ воззрѣніемъ средневѣковой эпохи, наконецъ иные обязаны своимъ происхожденіемъ экономическимъ условіямъ послѣдняго времени. Отсутствіе свободнаго труда, недостаточность конкуренціи не благопріятствовали развитію въ римскомъ быту товарищескихъ отношеній. Римская societas, представляющая собою полное товарищество, далеко отстоитъ отъ современнаго юридическаго представленія объ этомъ договорѣ. Въ то время, какъ въ римскомъ правѣ успѣли развиться лишь внутреннія отношенія между членами товарищества, современное право обращаетъ главное вниманіе на внѣшнюю сторону, на отношенія товарищества къ третьимъ лицамъ. Средніе вѣка, благодаря преслѣдованію лихвы со стороны церкви, вызвали существованіе особой формы товарищескаго соединенія, послужившей образцомъ для коммандиты. Если церковь запрещала процентный заемъ, то она не могла ничего сказать противъ такого соединенія, въ которомъ одно лице, получая имущественные вклады отъ другихъ, производило самостоятельно торговлю, являясь передъ третьими лицами един-

---

([18]) Рѣш. Спб. ком. суда 30 марта 1878 по д. Ульмана и 9 іюля 1878 по д. Эдельмана.

ственнымъ обязаннымъ лицемъ. Дѣйствительно церковь терпѣла, хотя и неохотно, это подобіе товарищества, извѣстное подъ именемъ participatio. Въ то же время средиземная морская торговля развила особую форму товарищества, въ которой нѣкоторыя лица поручали свои капиталы другимъ, управлявшимъ всѣмъ торговымъ предпріятіемъ отъ своего имени. Эта форма, подъ именемъ accomenda, перешедшая потомъ въ сухопутную торговлю, получила особенное распространеніе въ Италіи и Франціи. Изъ нея вышло современное коммандитное товарищество въ настоящемъ его видѣ. Въ началѣ новыхъ вѣковъ появляется новая форма соединенія, разсчитанная на большіе капиталы—акціонерная. Въ томъ видѣ, какой имѣло акціонерное товарищество въ первое время своего существованія, оно носило преимущественно публичный характеръ, являясь какъ бы органомъ административнаго управленія. Потому каждое такое товарищество нуждалось въ спеціальномъ утвержденіи правительства. Стѣснительность этой формальности съ распространеніемъ акціонерной формы, заставила французскаго законодателя (Code de commerce) допустить смѣшанный видъ товарищества, акціонерную коммандиту, освобожденную отъ необходимости правительственнаго разрѣшенія. Подобное освобожденіе способствовало необыкновенному распространенію этой формы, а вмѣстѣ съ тѣмъ вызвало крупныя злоупотребленія. Торжество либеральныхъ принциповъ сняло съ акціонерныхъ компаній тяготѣвшее надъ ними правительственное разрѣшеніе и ввело акціонерное товарищество въ систему частнаго права. Новѣйшему времени обязаны своимъ существованіемъ промышленныя ассоціаціи, получившія значительное распространеніе на Западѣ Европы, и составившія особую форму соединенія, ставшую рядомъ съ прежде извѣстными. Современныя торговыя законодательства обращаютъ главное вниманіе на три формы товарищества: полное, коммандитное и акціонерное, признавая за прочими видами второстепенное значеніе.

Соединеніе, въ формѣ товарищества, извѣстно давно русскому быту, какъ вполнѣ согласное съ духомъ народа. Конечно при бѣдности или, лучше сказать, отсутствіи капиталовъ, соединенія эти носили чисто личный характеръ, подобно столь излюбленной русскимъ народомъ артели. Зная о существованіи такихъ соединеній въ древней Руси, мы ничего не знаемъ о юридическомъ ихъ строеніи. Въ Псковской Суд-

ной Грамотѣ встрѣчается упоминаніе о „сябрахъ“, что дастъ основаніе предполагать небезъизвѣстность товарищескаго договора въ то время. Столь же мимоходное замѣчаніе о немъ находимъ и въ Уложеніи Алексѣя Михайловича (X, 276), относящееся къ взаимнымъ разсчетамъ товарищей между собою по поводу неожиданныхъ потерь (ограбленія). Очевидно формы имущественнаго соединенія не получали развитія въ русскомъ быту, а личныя соединенія оставались подъ дѣйствіемъ обычая. Отъ внимательнаго глаза Петра I не ускользнуло экономическое значеніе торговыхъ товариществъ и ихъ отсутствіе въ Россіи. Указомъ 27 октября 1699 года предписывалось „Московскаго Государства и городовымъ всякихъ чиновъ купецкимъ людямъ торговать также, какъ торгуютъ иныхъ государствъ торговые люди, компаніями и чинить отпуски товарамъ въ компаніяхъ“. Понятно, что указъ этотъ не въ состояніи былъ вызвать къ жизни институтъ, въ которомъ не чувствовалась еще потребность. Въ манифестѣ 1 января 1807 года о дарованныхъ купечеству новыхъ выгодахъ, отличіяхъ, преимуществахъ и новыхъ способахъ къ распространенію и усиленію торговыхъ предпріятій впервые появились нормы, регулировавшіе отношенія товариществъ полнаго и на вѣрѣ. Съ 20-хъ годовъ текущаго столѣтія акціонерная форма нашла себѣ доступъ въ Россіи, при чемъ каждый разъ требовался полный просмотръ и утвержденіе уставовъ. Въ виду этого 6 декабря 1836 года вышло Положеніе объ акціонерныхъ компаніяхъ, во введеніи къ которому сказано слѣдующее. „Учрежденіе компаній на акціяхъ, общими законами позволяемое, не было доселѣ опредѣлено положительными правилами. Отъ сего, при каждомъ подобномъ учрежденіи, надлежало не только входить въ особое разсмотрѣніе подробностей предпріятія, но и соображать самыя основанія, на коихъ оно утверждается, между тѣмъ какъ основанія сіи, при всемъ различіи частныхъ распоряженій, каждому предпріятію свойственныхъ, могутъ и должны быть для всѣхъ единообразны“. Этими тремя формами соединенія ограничивались постановленія нашего законодательства до послѣдняго времени, только въ изданіи Торговаго Устава 1887 года въ число торговыхъ товариществъ включены были артели (ст. 63).

Такимъ образомъ нашему законодательству извѣстны слѣдующія формы соединенія.

1) Артельное товарищество представляетъ собою соединеніе лицъ съ цѣлью совмѣстнаго производства работъ или промысловъ, съ круговымъ другъ за друга ручательствомъ. Артели предполагаютъ непремѣнно личное участіе членовъ, имущественный же элементъ не имѣетъ почти никакого значенія, хотя члены отвѣчаютъ обыкновенно всѣмъ своимъ имуществомъ.

2) Полное товарищество является соединеніемъ нѣсколькихъ лицъ, отвѣчающихъ другъ за друга всѣмъ своимъ имуществомъ. Личное участіе не составляетъ существеннаго признака, но въ большинствѣ случаевъ бываетъ.

3) Товарищество на вѣрѣ представляетъ соединеніе лицъ, отвѣчающихъ всѣмъ своимъ имуществомъ и лицъ съ отвѣтственностью, ограниченною извѣстнымъ вкладомъ. Личное участіе предполагается на сторонѣ первыхъ, а вторая группа вовсе устраняется отъ управленія торговымъ предпріятіемъ. Товарищество на вѣрѣ а также полное товарищество называются [illegible] торговыми домами.

4) Акціонерное товарищество состоитъ исключительно изъ лицъ, имущественная отвѣтственность которыхъ ограничивается извѣстнымъ вкладомъ. Личное участіе членовъ вовсе не предполагается, управленіе дѣлами предоставлено нѣсколькимъ по выбору или даже совершенно постороннимъ лицамъ.

Разсматривая торговыя товарищества въ приведенномъ порядкѣ, нельзя не замѣтить постепеннаго сокращенія личнаго участія и размѣра имущественной отвѣтственности соотвѣтственно увеличенію объема товарищескаго капитала.

Указанными формами ограничивается договоръ товарищества торговаго по русскому праву. Указывая извѣстныя формы, законъ отвергаетъ тѣмъ самымъ другія. Это относится главнымъ образомъ къ акціонерной коммандитѣ.

Однако въ послѣднее время стали все чаще появляться торговыя товарищества на [illegible]. Въ виду распространенности этого названія, законодатель не считалъ возможнымъ не упомянуть о немъ, хотя не какъ о самостоятельной формѣ, а въ связи съ акціонернымъ товариществомъ (ст. 63 п. 3 Уст. Торг.). Отыскивая источникъ появленія этого наименованія, мы наталкиваемся на Торговый Кодексъ Царства Польскаго, въ которомъ по ст. 47 „кромѣ означенныхъ трехъ родовъ товарищества, законъ признаетъ еще торговое това-

рищество на паяхъ“ (stowarzyszenia handlowe na udzial). Обращаясь къ ст. 47 французскаго оригинала (Code de commerce) видимъ, что товарищество на паяхъ является не чѣмъ инымъ, какъ неудачнымъ переводомъ associations commerciales en participation. Эта форма соединенія, извѣстная въ германскомъ правѣ подъ именемъ Vereinigung zu einzelnen Handelsgeschäften, имѣетъ цѣлью производство одной или нѣсколькихъ операцій торговыхъ, но не правильной, промысловой торговли. Это соединеніе тѣмъ именно отличается отъ товарищества, что не имѣетъ внѣшней стороны, оно представляетъ договоръ, имѣющій значеніе для взаимныхъ разсчетовъ между участниками. Третьи лица вступаютъ въ сдѣлки только съ отдѣльными лицами, входящими въ составъ этого временнаго союза, но не съ товариществомъ. Потому законодательства отказываютъ этому соединенію въ названіи, обозначающемъ товарищество (société, Gesellschaft).

Обращаясь къ уставамъ товариществъ на паяхъ, существующихъ въ Россіи, мы видимъ, что они не имѣютъ ничего подобнаго по внутреннему содержанію съ указанными союзами. Напротивъ они представляютъ нѣчто иное, какъ акціонерное товарищество и должны быть обсуждаемы, какъ послѣднее, [illegible]

I. АРТЕЛЬНОЕ ТОВАРИЩЕСТВО.

§ 30.

Общее понятіе.

Незавидное положеніе рабочихъ, явившееся въ результатѣ осуществленія либеральныхъ реформъ, возбудило около половины настоящаго столѣтія мысль объ улучшеніи ихъ состоянія посредствомъ соединеній. Начиная съ Рочдэльскаго общества ткачей въ Англіи, стали появляться одно за другимъ соединенія, имѣющія цѣлью пріобрѣтеніе общими средствами болѣе дешеваго и лучшаго матеріала. Во Франціи было об-

---

Литература: Исаевъ, Артели въ Россіи, 1881; Калачевъ, Артели въ древней и нынѣшней Россіи; Грюнвальдтъ, Юридическая сторона артелей (Журн. Гр. и Уг. Права, 1876, № 2).

ращено главное вниманіе на производительныя ассоціаціи. Въ Германіи же, благодаря дѣятельной пропагандѣ Шульце-Делича и не смотря на сильную критику Лассаля, оказалась особенно благопріятная почва для потребительныхъ обществъ. Всѣ эти соединенія, каковы бы ни были ихъ цѣли, требовали вниманія со стороны законодателя. Законъ, опредѣлившій юридическою природу подобныхъ обществъ, внутреннія и внѣшнія ихъ отношенія, появился во Франціи 24 іюля 1867 года, а въ Германіи 4 іюля 1868 года. Это движеніе не осталось безъ вліянія на русское общество. Подъ его вліяніемъ было обращено вниманіе на первобытную русскую форму соединенія — артель, которая съ этого времени стала предметомъ изученія со стороны, преимущественно экономической, литературы.

Общества могутъ имѣть различныя цѣли: 1) взаимное вспомоществованіе на случай несчастія, 2) пріобрѣтеніе сырого матеріала, 3) взаимный кредитъ, 4) потребленіе, 5) производство, 6) торговлю. Изъ нихъ только двѣ послѣднія группы носятъ торговый характеръ, всѣ же остальныя не имѣютъ ничего общаго съ торговлею. Производительныя артели являются наиболѣе частою формою подобнаго соединенія, напр. извѣстная Воткинская артель, торговыя же въ тѣсномъ значеніи встрѣчаются рѣдко въ виду того, что торговый промыселъ менѣе всего допускаетъ коллективную форму и во вторыхъ требуетъ капиталовъ, что́ рѣже всего встрѣчается у членовъ артельнаго товарищества (артели офеней). Земледѣльческія, рыболовныя артели должны быть исключены изъ категоріи торговыхъ, потому что эти промыслы стоятъ всѣ системы торговыхъ дѣйствій. Съ другой стороны, къ нимъ должны быть причислены по волѣ закона артели, занятіе которыхъ не можетъ считаться торговымъ дѣйствіемъ, а только имѣющимъ соприкосновеніе съ торговлею, сюда относятся артели, отправляющія разныя работы на биржѣ, при таможнѣ, при городскихъ амбарахъ и буянахъ, въ рядахъ и тому подобныхъ торговыхъ помѣщеніяхъ (1).

Артели могутъ быть составляемы, по нашему закону (2), какъ для производства непрерывнаго промысла, такъ и совер-

(1) Ст. 92 Уст. Торговаго.

(2) Ст. 90 Уст. Торговаго.

шенія какой либо временной работы. Первыя конечно чаще всего встрѣчаются, и имѣютъ преимущественное значеніе, но возможны случаи и второго рода, напр. торговое судно садится на мель, изъ окрестныхъ деревень собирается группа, соединяется въ артель и беретъ на себя обязательство освободить судно.

Экономическое значеніе артельныхъ соединеній заключается въ превосходствѣ кредита товарищества передъ кредитомъ отдѣльнаго лица. Въ тѣхъ промыслахъ, гдѣ многое зависитъ отъ честности и добросовѣстности служащихъ, всякій предпочтетъ имѣть дѣло съ артелью, которая ручается и отвѣчаетъ за каждаго своего члена, чѣмъ съ группою лицъ, не имѣющихъ никакой связи другъ съ другомъ и неспособныхъ возмѣстить причиненнаго ущерба вслѣдствіе отсутствія собственнаго достаточнаго имущества. Круговая и неограниченная отвѣтственность членовъ артели составляетъ главное основаніе кредита подобныхъ соединеній, чѣмъ болѣе она ослабляется, тѣмъ быстрѣе падаетъ значеніе ихъ.

По экономическому и соціальному значенію русская артель близко подходитъ къ западнымъ ассоціаціямъ (Genossenschaft, société à capital variable), но она далеко уступаетъ имъ въ ясности своей юридической природы. Въ то время, какъ германское право опредѣлило самыми подробными нормами все существованіе подобныхъ обществъ, наша артель продолжаетъ оставаться въ области обычнаго права и, не смотря на свое древнее происхожденіе, не успѣла еще пріобрѣсти яснаго очертанія. На Западѣ указанныя общества весьма близко подходятъ къ акціонернымъ товариществамъ, съ которыми ихъ соединяетъ многочисленность членовъ. Между русскими артелями и акціонерными компаніями весьма мало общаго въ юридической конструкціи и скорѣе первыя могутъ быть сближаемы съ полными товариществами, съ которыми ихъ соединяетъ личное начало, взаимное довѣріе, отвѣтственность.

Въ нашемъ законодательствѣ существуетъ два опредѣленія артели, одно, дошедшее отъ цехового устава 1799 года (3), второе данное закономъ 11 іюня 1886 года (4) о наймѣ рабо-

---

(3) Ст. 89 Уст. Торговаго.

(4) Прим. къ ст. 7.

чихъ на сельскія работы. Такъ какъ оба имѣютъ силу закона, то намъ представляется право выбора, который и падаетъ на второе опредѣленіе. Подъ артелью разумѣется совокупность лицъ, вошедшихъ въ соглашеніе между собою о совмѣстной работѣ съ круговымъ другъ за друга ручательствомъ.

1) Прежде всего артель представляетъ совокупность лицъ. Количество членовъ крайне разнообразно, нѣкоторыя состоятъ всего изъ нѣсколькихъ лицъ, напротивъ другія вмѣщаютъ весьма значительное число лицъ.

2) Совокупность эта соединена, связана взаимнымъ между собою соглашеніемъ. Слѣдовательно, это не просто случайная толпа, но въ основаніи ея соединенія лежитъ договоръ.

3) Цѣлью соединенія является совмѣстная работа. Этимъ признакомъ законъ исключаетъ изъ числа артелей тѣ соединенія, которыя образуются для иныхъ хозяйственныхъ цѣлей и носящія то же названіе, какъ артели потребительныя (харчевыя и квартирныя), а также ссудо-сберегательныя товарищества. Статья 89 Уст. Торговаго опредѣляетъ полнѣе понятіе работъ, именно, „силамъ одного человѣка несоразмѣрныхъ“. Однако этотъ признакъ невѣренъ, потому что артельное соединеніе имѣетъ цѣлью не производство особенныхъ работъ, требующихъ приложенія силы массъ, а упроченіе кредита единичныхъ лицъ. Указанная цѣль артельнаго товарищества предполагаетъ необходимо личное участіе членовъ его, чѣмъ артель отличается отъ всѣхъ прочихъ торговыхъ товариществъ, въ томъ числѣ и полнаго, въ которыхъ имущественный вкладъ можетъ замѣнить личное участіе.

4) Вся совокупность лицъ оказывается связанною круговымъ ручательствомъ другъ за друга. Этотъ существенный признакъ артели, являющійся основаніемъ ея кредитоспособности, представляется весьма древнимъ учрежденіемъ. Круговое (солидарное) ручательство не зависитъ отъ степени имущественной отвѣтственности членовъ,—будетъ ли она неограниченной или ей будутъ положены извѣстные предѣлы, всѣ члены артели продолжаютъ быть другъ за друга отвѣтственными ([5]).

([5]) **Ст. 97 Уст. Торговаго.**

Артель является, по признанію нашей практики, юридическимъ лицемъ и въ этомъ качествѣ вступаетъ въ разнообразныя отношенія съ третьими лицами, пріобрѣтаетъ права и принимаетъ обязательства (*).

§ 31.

Образованіе артели.

Образованіе артели, вопреки общему правилу о необходимости письменнаго договора для товарищества, не связано никакою формою,—словесное соглашеніе совершенно достаточно для признанія юридической силы за образовавшимся соединеніемъ. Это вполнѣ понятно, потому что артель регулируется обычнымъ правомъ, законодатель не даетъ никакихъ опредѣленій внѣшнихъ и внутреннихъ отношеній артели. Въ громадномъ большинствѣ случаевъ договоры составляются словесно, только въ городахъ болѣе крупныя артели прибѣгаютъ къ письменной формѣ. Нерѣдко артели, какъ бытовыя формы соединенія, при своемъ образованіи вызываютъ соблюденіе нѣкоторыхъ обрядностей, въ родѣ пирушки, ломанія калачей, взаимнаго пожатія рукъ и т. п., но, какъ простыя обрядности, онѣ не могутъ имѣть обязательной силы и не вліяютъ на юридическую силу договора.

При образованіи артели отъ лицъ, желающихъ войти въ составъ ея, требуется наличность нѣкоторыхъ условій, а именно 1) личная способность къ работѣ и 2) имущественный вкладъ.

1) Личная способность находится въ непосредственной связи съ цѣлью артели, съ экономическою природою ея. Лица, входящія въ составъ ея, не вправѣ уклоняться отъ принятія личнаго участія въ работѣ, потому что это противорѣчило бы самому назначенію артели. Въ виду этого къ поступающему могутъ быть предъявлены требованія, связанныя съ цѣлью данной артели. Онъ долженъ обладать

(*) **Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1881, № 31, по д. Морозовской биржевой артели: рѣш. Спб. ком. суда 17 янв. 1878 по д. артели Штиглица; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1874 № 825 по д. Полуярославской артели; 1880, № 9 по д Калужской Биржевой артели.**

физическою силою, достаточною для производства тѣхъ работъ, которыя составляютъ предметъ промышленной дѣятельности артели, долженъ владѣть искуствомъ, необходимымъ для данной работы. Отсутствіе этихъ условій, дѣлающее неспособнымъ къ личному участью, даетъ право устранить желающаго поступить, а уже поступившаго—исключить.

2) Имущественный вкладъ не составляетъ необходимаго условія, потому что многія артели имѣютъ предметомъ своихъ занятій работы, не требующія обезпеченія, напр. охотничьи. Напротивъ другія требуютъ отъ поступающаго извѣстнаго вклада, называемаго „вкупомъ“ (1). Размѣръ этого вклада самый различный, отъ нѣсколькихъ рублей онъ достигаетъ до 1500 рублей въ артели петербургскихъ куперовъ. Сумма вносится или сразу деньгами или въ видѣ постепенныхъ взносовъ или въ видѣ вычетовъ изъ причитающейся на долю члена прибыли. Вкладъ поступаетъ обыкновенно въ собственность артели и не возвращается члену при выходѣ его изъ товарищества (2). По обычаямъ другихъ артелей вкупныя деньги возвращаются въ цѣлости (3) или наконецъ возвращаются только въ случаѣ добровольнаго выхода и удерживаются въ случаѣ исключенія. Отсюда видно, что обычное право по этому вопросу не успѣло еще пріобрѣсти прочнаго мѣста въ правосознаніи народа.

§ 32.

Внутреннія отношенія.

На внутренней сторонѣ необходимо разсмотрѣть порядокъ внутренняго управленія, а также права и обязанности каждаго члена въ отношеніи всего товарищества и другихъ членовъ. Внутреннее управленіе сельскихъ артелей носитъ преимущественно семейный характеръ, съ деспотическимъ преобладаніемъ выборнаго старосты, напротивъ въ городскихъ артеляхъ центръ власти переносится на собраніе и вообще

---

(1) Ст. 94 Уст. Торговаго.

(2) Рѣш. Спб. ком. суда 17 сент. 1868 г. по д. Александрова.

(3) Рѣш. Спб. ком. суда 27 марта 1873 по д. Сахарова.

онѣ стараются приблизиться къ типу акціонерныхъ компаній на подобіе западныхъ обществъ, но это затрудняется для нихъ отсутствіемъ поддержки со стороны закона.

Главную, а чаще всего и единственную, должность занимаетъ с т а р о с т а, который или выбирается по достоинству или отправляетъ свои обязанности въ очередь. Выборъ иногда нуждается въ утвержденіи административной власти (1). Староста является какъ представителемъ артели на внутренней сторонѣ, такъ и распорядителемъ всѣхъ дѣлъ внутри артели. Отъ него зависитъ распредѣленіе работъ между отдѣльными членами, назначеніе времени работы, распредѣленіе прибыли. Въ виду многочисленности возлагаемыхъ на него обязанностей, староста нерѣдко освобождается отъ личнаго участія въ работѣ, что не мѣшаетъ ему участвовать въ прибыли, носящемъ здѣсь особое названіе „дувана“.

Во многихъ артеляхъ староста является единственнымъ должностнымъ лицемъ, но чѣмъ больше и богаче товарищество, тѣмъ въ большемъ числѣ управителей нуждается оно,— являются помощники старосты, писари, казначеи, кассиры и др.

Высшимъ органомъ распорядительной власти является о б щ е е с о б р а н і е, дѣятельность котораго имѣетъ значеніе преимущественно въ городскихъ артеляхъ, особенно новѣйшаго образованія, напр. биржевыхъ, иногда сильно ограничивающихъ произволъ старосты. Но взаимное соотношеніе ихъ представляется мало выясненнымъ, мало установившимся, измѣняющимся въ каждой почти артели. Въ нѣкоторыхъ артеляхъ (петербургскихъ биржевыхъ) посѣщеніе собраній обязательно подъ страхомъ денежнаго взысканія.

Переходимъ теперь къ разсмотрѣнію п р а в ъ и о б я з а н н о с т е й каждаго члена артельнаго товарищества.

1) Согласно съ природою артели главною обязанностью со стороны ея членовъ будетъ принятіе личнаго участія въ работахъ. Уклоненіе отъ этой обязанности влечетъ за собою лишеніе его права участія въ прибыли, не снимая съ него отвѣтственности по дѣламъ товарищества. Невозможность личнаго участія, явившаяся вслѣдствіе временной болѣзни, обыкновенно не лишаетъ этого права.

---

(1) **Ст. 104, п. 2 Уст. Торговаго.**

2) Въ случаѣ разсрочки вкупа, которая необходима при большомъ размѣрѣ вклада, членъ артели обязанъ къ точной и своевременной уплатѣ, подъ опасеніемъ вычетовъ изъ причитающейся на его долю прибыли.

3) Артельщикъ является отвѣтственнымъ за обязательства артели, въ случаѣ несостоятельности послѣдней. До сихъ поръ не установился прочно размѣръ отвѣтственности,—ограничивается ли онъ вкладомъ или большею суммою или наконецъ всѣмъ имуществомъ,—вопросъ, весьма важный въ юридическомъ отношеніи, возбудившій не мало споровъ при составленіи законовъ объ ассоціаціяхъ на Западѣ.

4) Артельщикъ является отвѣтственнымъ передъ артелью за ущербъ, причиненный его нерадѣніемъ при исполненіи возложенной на него работы (²).

5) На членахъ артели лежитъ обязанность принятія участія въ управленіи дѣлами товарищества. Они не вправѣ отклонять отъ себя должности старосты, если она возлагается на всѣхъ поочередно, они должны присутствовать въ общихъ собраніяхъ.

Всѣмъ этимъ обязанностямъ соотвѣтствуетъ право участія въ доходахъ общаго предпріятія. Раздѣлъ дувана имѣетъ различный характеръ: или поголовный или пропорціональный размѣру вкупа. Староста и другія должностныя лица участвуютъ въ раздѣлѣ дувана на равнѣ съ прочими членами, если только они не выговорили себѣ заранѣе опредѣленнаго жалованья.

§ 33.

Внѣшнія отношенія.

На внѣшней сторонѣ артель представляется юридическимъ лицемъ, третьи лица вступаютъ въ сдѣлки съ артелью, а не съ отдѣльными ея членами, а потому отвѣтственность падаетъ на само артельное товарищество. Очевидно, что артель можетъ нести отвѣтственность только за тѣ дѣйствія своихъ членовъ, которыя находятся въ связи съ производствомъ работъ, составляющихъ предметъ ея занятій. Дѣйствія отдѣль-

(²) **Рѣш. Спб. ком. суда 17 іюля 1873 по д. Молчанова; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 7 апр. 1872 по д. Гленовой биржевой артели.**

ныхъ членовъ, выходящія изъ этого круга, не влекутъ за собою отвѣтственности для артели, напр. частные долги артельщика.

Артель не освобождается отъ отвѣтственности возмѣщенія убытковъ, причиненныхъ преступнымъ дѣйствіемъ артельщика (1), если только это дѣйствіе находится въ связи съ промысломъ артели, напр. въ случаѣ похищенія биржевымъ артельщикомъ довѣреннаго его попеченію имущества. Напротивъ. артель не обязана отвѣчать за преступное дѣйствіе, не имѣющее никакой связи съ промысломъ, напр. убійство артельщикомъ лица, послѣ котораго осталась семья, требующая содержанія. Само собою разумѣется, отвѣтственность, которую несетъ артель, можетъ быть только гражданскою, а не уголовною, которая падаетъ лишь на совершившаго преступленіе (2).

Артель, какъ и всякое другое лице, можетъ подлежать отвѣтственности за убытки, причиненные умышленно или по нерадѣнію ея членовъ, но она освобождается отъ отвѣтственности, когда вредъ нанесенъ высшею силою, а со стороны артели приняты были всѣ мѣры для его отвращенія (3).

Для внѣшнихъ отношеній, для вступленія въ сдѣлки съ третьими лицами, артель, какъ юридическое лице, нуждается въ представительномъ органѣ, которымъ является обыкновенно староста. Сдѣлки, заключенныя старостою отъ имени артели, обязательны для послѣдней. Возникаетъ вопросъ объ объемѣ полномочія старосты. Въ этомъ отношеніи судебною практикою разъяснено, что если въ артельныхъ правилахъ не установлены предѣлы полномочія старосты, то послѣдній можетъ быть признанъ превысившимъ свое полномочіе въ томъ только случаѣ, если онъ сдѣлаетъ такое распоряженіе, на которое, по принятому въ артели обычаю, обязанъ былъ испросить ея согласія, а потому староста не обязанъ испрашивать разрѣшенія артели на такое дѣйствіе, которое

---

(1) **Рѣш. Спб. ком. суда 29 мая 1873 по д. Полуярославской артели.**

(2) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 24 апрѣля 1874 по д. Правленія Общества для заклада движ. имущ.**

(3) **Рѣш. Спб. ком. суда 30 марта 1873 по д. Николаевской артели.**

представляется тождественнымъ съ дѣйствіемъ его предшественника въ должности старосты и неоспоренным артелью(*).

§ 34.

Прекращеніе артели.

Артель, какъ юридическое лице, существуетъ независимо отъ своихъ членовъ, потому причины, вліяющія разрушающимъ образомъ на правоспособность и дѣеспособность артельщика, остаются безъ вліянія на самую артель, потому послѣдняя отличается особенною долговѣчностью. Учреждается артель почти всегда безсрочно, а потому истеченіе срока не можетъ прекратить товарищества. Артели, составляемыя для совершенія какой либо временной работы (1), оканчиваютъ свое существованіе съ исполненіемъ этой работы. Смерть отдѣльнаго члена, его несостоятельность не оказываютъ вліянія на существованіе товарищества. Даже несостоятельность самой артели не прекращаетъ этого личнаго соединенія, потому что главное его основаніе—личный трудъ членовъ, а не ихъ имущество, служащее лишь средствомъ доставленія имъ кредита. Самое главное основаніе прекращенія артели является взаимное соглашеніе членовъ ея, которое, какъ и въ случаѣ образованія артели, не нуждается въ особой формѣ. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ закрытіе артели можетъ произойти по требованію административной власти (2).

Для отдѣльнаго члена его связь съ товариществомъ можетъ быть нарушена, кромѣ смерти, вслѣдствіе добровольнаго выхода или исключенія.

1) Западныя законодательства, признавая необходимость допустить перемѣну въ составѣ товарищества, обставляютъ выходъ члена нѣкоторыми формальностями, допускаютъ только въ извѣстные сроки, предаютъ это обстоятельство гласности, возлагаютъ на вышедшаго отвѣтственность за долги товарища въ теченіе нѣкотораго времени. Ничего подобнаго

(*) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 5 іюня 1873 по д. Бѣлова; рѣш. Гр. Кас. Деп. 1881, № 31 по д. Морозовской Биржевой артели.**

(1) **Ст. 90 Уст. торговаго.**

(2) **Ст. 104, п. 4 Уст. торговаго.**

не выработалось въ нашемъ обычномъ правѣ. Напротивъ, слѣдуетъ допустить полную свободу выхода для артельщиковъ, которая стѣсняется только общепринятою задержкою внесенныхъ имъ въ качествѣ вкупа денегъ. Это удержаніе представляется такимъ образомъ обезпеченіемъ обязательства, отвѣтственности за которое членъ избѣгаетъ, выходя изъ артели. За то съ этого момента отвѣтственность его совершенно прекращается, хотя бы обязательства были заключены во время пребыванія его въ составѣ артели.

2) По многимъ причинамъ можетъ и должно быть допущено исключеніе артельщика изъ товарищества, именно въ виду личнаго характера соединенія. Когда артельщикъ теряетъ свойства, способности, необходимыя для отправленія артельныхъ работъ, удержаніе его въ составѣ артели было бы обременительно и несправедливо. Потеря физической силы, нарушеніе довѣрія третьихъ лицъ и самой артели ([3]) являются вполнѣ основательными причинами для исключенія артельщика изъ состава артели. Понятно, что подобный принужденный выходъ снимаетъ съ него всякую дальнѣйшую отвѣтственность. Надо замѣтить, что въ подобныхъ случаяхъ наши артели обыкновенно не возвращаютъ исключенному его вклада.

Отсутствіе основательныхъ причинъ для исключенія влечетъ обязанность артели вознаградить исключеннаго выдачею ему всей удержанной доли дувана и возвратомъ вкупа ([4]).

II. ПОЛНОЕ ТОВАРИЩЕСТВО.

§ 35.

Общее понятіе.

Полное товарищество (Société en nom collectif, Die offene Handelsgesellschaft, Partnership) составляется изъ двухъ или

([3]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Ст. 3 1 дек. 1871 по д. Томенинои биржевой артели; рѣш. 23 марта 1873 по д. Замохотина.

([4]) Рѣш. Спб. ком. суда 21 февр. 1874 по д. Бѣлова; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 3 окт. 1874 по д. Минина.

Литература: Auerbach, Gesellschaftswesen, S. 9—107; Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts, I §§ 88—95 (Lastig); Thöl, Handelsrecht, I §§ 88—101· Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial I, p. 145—166; Molinier, Traité de droit commercial, I pp. 230—346; Townsend, Compendium of commercial law pp. 167—197.

многихъ товарищей, положившихъ заедино торговать подъ общимъ названіемъ всѣхъ (1). Таково опредѣленіе, даваемое самимъ закономъ, которое отличается однако отсутствіемъ нѣкоторыхъ существенныхъ признаковъ, указываемыхъ закономъ въ другихъ мѣстахъ. Разсматривая эти признаки, мы находимъ прежде всего, что полное товарищество является соединеніемъ двухъ или болѣе лицъ. Число членовъ подобнаго соединенія рѣдко бываетъ значительно въ виду его личнаго характера, риска, связаннаго съ участіемъ въ немъ. Соединеніе пріобрѣтаетъ особое имя,— фирму, которая должна представлять общее названіе всѣхъ, въ томъ смыслѣ, какой былъ указанъ въ § 20. Фирма полнаго товарищества можетъ заключать или имена всѣхъ товарищей или только одного, двухъ съ указаніемъ на существованіе товарищескаго отношенія. Цѣль соединенія торговать заедино, слѣдовательно производство торговыхъ дѣйствій, но не въ формѣ единичныхъ дѣйствій, а въ видѣ промысла, т. е. планообразной, разсчитанной на продолжительное время торговли (2). Самый главный признакъ, отличающій полное товарищество отъ другихъ видовъ соединенія состоитъ въ неограниченной отвѣтственности всѣхъ его членовъ. Товарищи торговаго дома отвѣчаютъ за всѣ долги онаго вообще и порознь всѣмъ имуществомъ своимъ, движимымъ и недвижимымъ (3). Кромѣ того эта неограниченная отвѣтственность соединяется съ солидарностью, члены полнаго товарищества не только отвѣчаютъ всѣмъ имуществомъ, но и отвѣчаютъ всѣ другъ за друга. Въ виду всего сказаннаго мы вправѣ опредѣлить полное товарищество, какъ соединеніе лицъ для производства торговаго промысла съ круговымъ ручательствомъ всѣмъ имуществомъ. Въ это опредѣленіе вошли существенные признаки полнаго товарищества: 1) соединеніе лицъ, 2) торговый промыселъ, 3) круговое ручательство, 4) неограниченная отвѣтственность.

---

(1) См. 71 Уст. торговаго.

(2) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 16 декабря 1878 по д. Калинина, которымъ признано, что торговое предпріятіе на срокъ 12 мѣсяцевъ, суммой на 900 рублей не можетъ быть подведено подъ понятіе торговаго дома.**

(3) Ст. 77 Уст. торговаго.

Полное товарищество въ своемъ историческомъ развитіи имѣло основаніемъ семейный союзъ—производство торговли нѣсколькими братьями наслѣдниками отцовскаго предпріятія. Только впослѣдствіи подобный союзъ сталъ образцомъ для соединенія постороннихъ лицъ, сначала посредствомъ включенія ихъ въ семейную торговлю, а потомъ путемъ самостоятельнаго соединенія. Своимъ современнымъ юридическимъ построеніемъ полное товарищество обязано среднимъ вѣкамъ. Изъ римскаго права оно почерпнуло только опредѣленія, касающіяся внутреннихъ отношеній между товарищами, внѣшняя же сторона дѣятельности товарищества осталась чужда римскому праву.

Дѣйствительно полное товарищество по своему характеру близко къ семейному союзу. Неограниченная отвѣтственность и широкое право распоряженія со стороны каждаго товарища требуютъ полнаго взаимнаго довѣрія къ честности, способности и имущественной состоятельности, а потому подобныя соединенія возможны только между лицами, хорошо другъ друга знающими. Вслѣдствіе этого полныя товарищества состоятъ обыкновенно изъ весьма небольшого числа членовъ, трехъ, четырехъ, рѣдко болѣе. Съ другой стороны, небольшое число членовъ и соединенная съ этимъ свобода дѣятельности дѣлаютъ полное товарищество наиболѣе удобною формою для торговли въ тѣсномъ значеніи слова и дѣйствительно она весьма распространена въ этой области промышленности. Кредитъ полнаго товарищества основывается именно на довѣріи третьихъ лицъ къ способностямъ и состоятельности товарищей, а не къ величинѣ капитала, образованнаго изъ сдѣланныхъ ими вкладовъ. Потому большинство западныхъ торговыхъ уложеній не требуютъ оглашенія размѣра товарищескаго капитала, но обращаютъ особенное вниманіе на опубликованіе всѣхъ именъ товарищей, какъ представляющихъ наибольшій интересъ для общества.

Этотъ личный характеръ полнаго товарищества является причиною отрицанія со стороны многихъ юридической личности вообще за товариществомъ. Однако количество членовъ и значеніе личности для успѣха предпріятія еще недостаточныя основанія для отрицанія, тѣмъ болѣе, если признается юридическимъ лицемъ акціонерное общество, которое представляется такимъ же соединеніемъ лицъ, какъ и другіе виды товарищества. Именно въ ученіи о полномъ товариществѣ обнару-

живается болѣе всего различіе взгляда на юридическую природу торговыхъ товариществъ: постановка и рѣшеніе отдѣльныхъ вопросовъ будутъ совершенно различны въ томъ и другомъ случаѣ.

Прежде всего возникаетъ вопросъ, кто въ полномъ товариществѣ является купцомъ, отдѣльные ли товарищи или само товарищество? По этому вопросу возникаетъ нѣсколько взглядовъ. Одни признаютъ купцомъ само товарищество, потому что отъ его имени производится торговля, товарищи же являются только довѣренными, совершающими торговыя дѣйствія отъ имени другого лица,—товарищества; совершающій отъ своего имени не обязываетъ товарищество. По мнѣнію другихъ, купцами должны быть признаны сами товарищи, а не товарищество, потому что они сами производятъ торговыя дѣйствія отъ имени всѣхъ. Третьи признаютъ качество купца какъ за отдѣльными товарищами, такъ и за самимъ товариществомъ. Наконецъ иные утверждаютъ, что купцами должны быть признаны тѣ товарищи, которые непосредственно сами производятъ торговлю, распоряжаются дѣлами предпріятія. Мы лично склоняемся къ первому взгляду, какъ наиболѣе логичному и послѣдовательно вытекающему изъ понятій о купцѣ и товариществѣ. Если товарищество представляется юридическимъ лицемъ, то и торговля можетъ производиться только отъ его имени. Если купцомъ признается лице, производящее торговлю отъ своего имени въ видѣ промысла, то очевидно это опредѣленіе подходитъ къ самому товариществу, отъ имени котораго совершаются торговыя дѣйствія, а не отъ имени товарищей.

Къ сожалѣнію, какъ ни справедливо принимаемое нами воззрѣніе, оно не можетъ быть примѣнено къ русскому праву, въ виду его сословныхъ взглядовъ и финансовыхъ требованій; законъ требуетъ, чтобы при производствѣ торговли полными товариществами каждый изъ товарищей бралъ купеческое свидѣтельство на свое имя; только билеты выдаются на имя торговаго дома (4). Это еще болѣе обнаруживается изъ сопоставленія съ другимъ видомъ товарищества, съ акціонернымъ обществомъ, на имя котораго берется торговое свидѣтельство (5).

---

(4) Полож. о пошл. ст. 68.

(5) Ст. 36 полож. о пошлинахъ.

Къ этому слѣдуетъ присоединить сословное положеніе русскаго купца, которое тѣсно связано съ физическою личностью. Признавая купцомъ товарищество, мы должны были бы исключить значительное число самостоятельныхъ торговыхъ дѣятелей изъ купеческаго сословія.

Таково воззрѣніе нашего закона, имѣющее не только теоретическій интересъ, но и практическое значеніе въ случаѣ несостоятельности.

§ 36.

Возникновеніе товарищества.

Мы уже указали въ общемъ обзорѣ о необходимости письменной формы для договора товарищества. Это условіе вытекаетъ изъ требованія закона о представленіи товарищами въ надлежащее административное учрежденіе „выписки“ изъ своихъ взаимныхъ постановленій о товариществѣ (1), что очевидно предполагаетъ письменныя постановленія. Въ дѣйствительности трудно предположить, чтобы такой важный договоръ, соединенный съ судьбою всего имущества каждаго члена, не былъ облеченъ въ письменную форму, а основывался единственно на словесномъ соглашеніи. Требованіе письменной формы не должно понимать въ томъ смыслѣ, что отсутствіе ея дѣлаетъ договоръ недѣйствительнымъ, оно только исключаетъ возможность удостовѣренія его посредствомъ свидѣтелей (2). Если стороны не отвергаютъ наличности товарищескихъ отношеній, судъ не вправѣ отвергать ихъ существованія.

Въ виду важнаго экономическаго значенія товарищества, всѣ законодательства стремятся опредѣлить съ возможно большею точностью наружный видъ этого хозяйственнаго организма, придать ему однообразіе и обезпечить путемъ гласности знакомство третьихъ лицъ съ существомъ каждаго товарищества. Это достигается на Западѣ посредствомъ той же торговой регистраціи. Коммерческіе суды, а за отсутствіемъ ихъ общіе, обязаны вести особыя книги для записи торговыхъ

(1) Ст. 67 Уст. торговаго.

(2) Ст. 409 Уст. Гражд. судопр.

товариществъ. При образованіи каждаго такого соединенія, члены должны представить суду для внесенія въ торговый регистръ нѣкоторыя постановленія изъ своего договора, а именно о формѣ товарищества и его мѣстонахожденіи, объ именахъ всѣхъ товарищей и ихъ мѣстожительствѣ, о времени, съ котораго товарищество должно открыть свою дѣятельность, объ именахъ товарищей, которымъ предоставлено распоряженіе дѣлами предпріятія. Всѣ эти указанія публикуются судомъ и такимъ образомъ доводятся до общаго свѣдѣнія ([3]).

Русскому праву неизвѣстна торговая регистрація въ томъ видѣ, въ какомъ она существуетъ на Западѣ, но зачатки ея не чужды русскому законодательству и именно по отношенію къ торговымъ товариществамъ. Къ сожалѣнію обязанность регистраціи возложена не на суды спеціальные или общіе, а на административныя учрежденія. Лица, открывающія торговый домъ на правахъ полнаго товарищества, обязаны внести въ Городскую Управу выписку изъ своихъ взаимныхъ поставленій о товариществѣ ([4]). Въ городахъ, С.-Петербургѣ, Москвѣ и Одессѣ, Городскую Управу замѣняетъ въ этомъ отношеніи Купеческая Управа. Въ этой выпискѣ должны быть означены: 1) родъ товарищества (полное); 2) имя отчество, прозваніе, жительство и званіе всѣхъ товарищей; 3) подпись и печать тѣхъ товарищей, которые уполномочены непосредственно править и распоряжать дѣлами; 4) количество капитала, составленнаго товарищами ([5]).

Нельзя допустить, чтобы выписка имѣла одно только статистическое значеніе. Законъ имѣетъ несомнѣнно иностранное происхожденіе. Впервые требованіе о выпискѣ предъявлено было въ манифестѣ 1 января 1807 года, когда законодательство наше было подъ сильнымъ французскимъ вліяніемъ. Если въ то время во Франціи еще не успѣла достаточно выясниться юридическая природа регистраціи, все же и тогда не было сомнѣнія, что она имѣетъ цѣлью охраненіе путемъ гласности интересовъ третьихъ лицъ. Русскій законодатель, заимствуя изъ Франціи настоящее постановленіе,

---

([3]) **Франц. законъ 24 іюля 1867; герм. торг. улож. § 86; итал. торг. улож. § 88; исп. торг. улож. § 125.**

([4]) **Ст. 67 Уст. торговаго.**

([5]) **Ст. 68 Уст. торговаго.**

имѣлъ въ виду такое же назначеніе его, какое оно имѣло на родинѣ. Поэтому мы вправѣ утверждать, что представляемая въ управу выписка должна быть доступна въ присутственные часы къ обозрѣнію каждаго интересующагося лица.

Требованіе закона скрѣплено не только угрозою уголовнаго взысканія, въ смыслѣ штрафа размѣромъ до 500 рублей и закрытія торговаго дома (6), но и предупрежденіемъ о недѣйствительности самаго товарищества. Законъ ясно выражаетъ это послѣдствіе, заявляя, что торговый домъ не иначе можетъ быть открытъ и не иначе получаетъ гражданское и торговое наименованіе, какъ по внесеніи въ подлежащее управленіе выписки (7). Слѣдовательно до внесенія выписки товарищество не существуетъ, не смотря на взаимный договоръ. Но законъ отвергаетъ его существованіе только по отношенію къ третьимъ лицамъ, нисколько не касаясь взаимныхъ отношеній товарищей (8). Пока товарищество не существуетъ, всѣ сдѣлки, заключенныя однимъ изъ товарищей, хотя бы отъ имени товарищества, могутъ быть признаны только его сдѣлками, а не несуществующаго товарищества, потому третье лице не вправѣ обращаться съ своимъ требованіемъ къ которому либо другому изъ товарищей, кромѣ того, съ кѣмъ заключило сдѣлку. Напротивъ товарищъ, дѣйствующій въ общемъ интересѣ и преслѣдуемый искомъ, вправѣ отнестись къ другимъ товарищамъ съ обратнымъ требованіемъ, а они въ свою очередь вправѣ потребовать отъ него разсчета.

При столь важномъ значеніи выписки слѣдуетъ, въ случаѣ несоотвѣтствія заключающихся въ ней свѣдѣній съ постановленіями договора, отдать безусловное предпочтеніе первымъ, иначе нарушалось бы всякое значеніе самой выписки. Такого взгляда держится совершенно справедливо наша практика (9). Постановленія, содержащіяся въ договорѣ, обязательны для самихъ товарищей въ ихъ внутреннихъ отноше-

---

(6) **Улож. о наказ. ст. 1197.**

(7) **Ст. 80 Уст. Торговаго.**

(8) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 25 іюля 1874 по д. Тарелкина; рѣш. Спб. ком. суда 11 сентября 1881 по д. Кочкурова; рѣш. Общ. Собр. 4,5 и Меж. Деп. Пр. Сен. 13 февраля 1881 по д. Племянникова.**

(9) **Рѣш. Спб. ком. суда 22 февраля 1873 по д. Рабенека.**

ніяхъ, но для третьихъ лицъ они безразличны въ виду выписки, которая одна обязательна для нихъ.

Если существованіе товарищества тѣсно связано съ внесеніемъ выписки въ Управу, то, очевидно, оно не прекратится до заявленія о томъ той же Управѣ въ томъ же порядкѣ. Товарищи между собою могутъ согласиться относительно прекращенія дальнѣйшаго существованія товарищества, но для третьихъ лицъ это безразлично, они могутъ и не знать этого обстоятельства и, заключая сдѣлки съ одними товарищами, тѣмъ самымъ обязывать все товарищество. Только внесеніе выписки и оглашеніе путемъ циркуляровъ разрушаетъ существованіе товарищества по отношенію къ третьимъ лицамъ и освобождаетъ товарищей отъ круговой отвѣтственности ([10]). Не только уничтоженіе, но и всякое измѣненіе въ личномъ составѣ должно пройти тотъ же путь оглашенія, въ противномъ случаѣ, при выходѣ товарища безъ соотвѣтствующаго оглашенія онъ остается отвѣтственнымъ предъ третьими лицами по дѣламъ товарищества ([11]). Тоже самое должно быть признано и по отношенію къ праву распоряженія товарищей, уполномоченныхъ на управленіе дѣлами предпріятія.

Кромѣ выписки законъ требуетъ соблюденія еще одной формальности, по своей природѣ имѣющей меньше значенія, хотя законъ и старался придать ей такую же важность. При открытіи товарищества на обязанности товарищей лежитъ обвѣстить о томъ купечество печатными листами, которые извѣстны въ торговомъ мірѣ подъ именемъ циркуляровъ([12]). Хотя въ законѣ ничего не говорится о содержаніи циркуляровъ, но изъ общаго смысла постановленій можно вывести заключеніе, что оно должно быть сходно съ содержаніемъ выписки. Самая цѣль циркуляровъ—восполненіе регистраціи, въ виду недостаточной гласности послѣдней. Все содержаніе циркуляровъ имѣетъ такое же обязательное для товарищей значеніе, какъ и выписка. Имѣющій въ рукахъ циркуляръ не нуждается въ обозрѣніи выписки ([13]). Но, въ виду того обстоятельства, что циркуляры

([10]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 13 января 1876 по д. братьевъ Туляковыхъ.**

([11]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 30 апрѣля 1881 по д. торговаго дома Спартали и К-°.**

([12]) **Ст. 67 и 80 Уст. Торговаго.**

([13]) **Выс. утв. мн. Госуд. Сов. 2 марта 1874 по д. Колосовскаго.**

не могутъ быть въ рукахъ всѣхъ лицъ, вступающихъ въ сдѣлку съ торговымъ товариществомъ, въ виду неодновременности ихъ разсылки и полученія, невозможно ставить въ зависимость отъ исполненія этой формальности самое существованіе торговаго дома, которое нуждается въ единомъ моментѣ для возникновенія, и это именно достигается внесеніемъ выписки.

§ 37.

Внутреннія отношенія.

Отношенія на внутренней сторонѣ между товарищами въ виду ихъ безразличности для третьихъ лицъ, опредѣляются прежде всего взаимнымъ соглашеніемъ и только за отсутствіемъ договора или за пробѣлами въ немъ вступаютъ въ силу нормы закона, гдѣ таковыя существуютъ. Наше законодательство не содержитъ никакихъ постановленій по этому вопросу, ссылаясь на то, что взаимныя обязательства между товарищами зависятъ отъ дѣйствія взаимнаго договора (1). Въ своихъ взаимныхъ отношеніяхъ товарищи обязаны строго придерживаться договорныхъ условій, потому уклоненіе со стороны товарища отъ обязательствъ, возложенныхъ на него договоромъ, можетъ служить основаніемъ для другихъ товарищей требовать уничтоженія договора, если только нарушеніе на столько существенно, что препятствуетъ достиженію той цѣли, ради которой возникаетъ товарищество (2).

Взаимныя отношенія между товарищами представляютъ собою рядъ взаимныхъ правъ и обязанностей, присвоенныхъ каждому товарищу.

А. Обязанности товарища. I. При неограниченной отвѣтственности, которая лежитъ въ основаніи полнаго товарищества, все имущество каждаго товарища входитъ въ составъ имущества товарищества. Но въ виду того, что каждое предпріятіе нуждается въ особыхъ средствахъ, находящихся въ безусловномъ его распоряженіи, изъ частнаго хозяйства каждаго товарища выдѣляется извѣстная доля, ко-

---

(1) Ст. 78 Уст. Торговаго.

(2) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 5 мая 1880 по д. Горѣлова.

торая въ соединеніи съ долями другихъ членовъ составляетъ собою особое имущество, образующее матеріальную основу самостоятельнаго частнаго хозяйства товарищества. Эти доли называются обыкновенно **вкладами**.

Обязанность внести вкладъ лежитъ на каждомъ товарищѣ и вытекаетъ изъ самой природы полнаго товарищества, въ которомъ всѣ принимаютъ болѣе непосредственное личное участіе, чѣмъ въ другихъ видахъ соединенія. Освобожденіе отъ взноса возможно лишь подъ условіемъ участія трудомъ въ управленіи или производствѣ торговаго промысла, но такое освобожденіе рѣдко имѣетъ мѣсто въ виду того, что личное участіе товарища само собою предполагается, а имущественная отвѣтственность не можетъ быть исключена. Нѣтъ конечно основанія требовать, чтобы всѣ вклады были одинаковы, договоръ можетъ установить размѣръ его для каждаго товарища, но въ случаѣ молчанія о томъ въ договорѣ, взносы должны быть уравнены.

Вклады, производимые товарищами, могутъ имѣть различное **назначеніе**, или передачу вещей въ собственность товарищества или только въ пользованіе. Вопросъ о томъ, какова цѣль вклада, имѣетъ двойной практическій интересъ: а) для опредѣленія, на комъ лежитъ рискъ потери и порчи вещи и б) для рѣшенія, долженъ ли вкладъ быть возвращенъ товарищу при выходѣ въ томъ же видѣ или въ эквивалентѣ. Въ виду важности вопроса, онъ всегда почти найдетъ рѣшеніе въ самомъ договорѣ, но возможно упущеніе этого обстоятельства. Цѣль вклада опредѣляется тогда природою вносимыхъ вещей, которая въ свою очередъ обусловливается экономическимъ назначеніемъ ихъ. Вещи потребляемыя имѣютъ своимъ назначеніемъ удовлетвореніе потребности посредствомъ уничтоженія ихъ экономической цѣнности. Передавая подобныя вещи, товарищъ очевидно имѣлъ въ виду потребленіе ихъ товариществомъ въ интересѣ общаго предпріятія, напр. передача каменнаго угля для топлива, матеріала для обработки. Подобное предположеніе не можетъ имѣть мѣста по отношенію къ вещамъ непотребляемымъ. Если въ договорѣ нѣтъ ни слова о переходѣ этихъ вещей въ собственность товарищества и нѣтъ никакихъ обстоятельствъ, которыя бы явно указывали на подобное намѣреніе, должно предположить, что право собственности осталось за товарищемъ, а слѣдовательно на немъ единственно лежитъ опасность гибели или порчи вещи,

а при выходѣ онъ вправѣ требовать возвращенія ему ея и отклонить денежное вознагражденіе. Тоже самое должно быть сказано относительно вещей незамѣнимыхъ, хотя въ торговомъ оборотѣ онѣ имѣютъ мало значенія, въ большинствѣ случаевъ для лица безразлична индивидуальность вещей, потому что главный интересъ въ экономическомъ оборотѣ имѣетъ мѣновая цѣнность.

Размѣръ вклада опредѣляется договоромъ. Первоначальная величина его можетъ измѣниться подъ вліяніемъ благопріятныхъ и неблагопріятныхъ условій торговли. Но уменьшеніе его не обязываетъ товарища къ восполненію до прежняго размѣра. Товарищество оборачиваетъ своимъ собственнымъ капиталомъ, независимо отъ частнаго имущества членовъ, которое служитъ ему лишь какъ средство кредита. Потеря имъ своего имущества или уменьшеніе послѣдняго до объема, затрудняющаго дальнѣйшій ходъ дѣлъ, дѣлаетъ невозможнымъ достиженіе цѣли, предположенной при соединеніи, а слѣдовательно прекращаетъ товарищество, если только товарищи по общему согласію не рѣшатся новыми вкладами возобновить дѣятельность предпріятія. Но это зависитъ отъ общаго ихъ согласія, выраженіе же несогласія и требованіе прекращенія договора принадлежитъ каждому товарищу. Право несоглашаться на увеличеніе взноса не ослабляетъ неограниченной отвѣтственности каждаго товарища въ случаѣ несостоятельности самого товарищества или предъявленія иска непосредственно къ одному изъ товарищей. Въ послѣднемъ случаѣ обязанный отвѣчать всѣмъ своимъ имуществомъ, онъ вправѣ требовать расторженія договора, если уплоченное имъ не будетъ ему возвращено.

Невнесеніе своевременно вклада дѣлаетъ товарища отвѣтственнымъ въ неисполненіи принятыхъ по договору обязанностей, а потому даетъ право товариществу требовать судомъ взысканія вклада съ процентами за все просроченное время.

II. Полное товарищество, какъ и артельное, принадлежитъ къ тому типу соединеній, въ основаніи которыхъ лежитъ личное участіе членовъ въ предпріятіи. Однако этотъ признакъ здѣсь не такъ безусловенъ, какъ въ артели. Въ то время, какъ послѣдняя немыслима безъ личнаго труда артельщика, полное товарищество допускаетъ возможность устраненія отдѣльныхъ товарищей отъ личнаго участія и

ограниченіе однимъ имущественнымъ вкладомъ. Но подобное устраненіе является сравнительно рѣдкимъ при небольшомъ числѣ членовъ, а потому право на личное участіе, на распоряженіе въ дѣлахъ предпріятія, должно предполагаться относительно каждаго товарища, если не сдѣлано исключенія въ предварительномъ договорѣ. На внѣшней сторонѣ, по отношенію къ третьимъ лицамъ, это исключеніе должно быть выражено въ выпискѣ и циркулярахъ.

Разъ назначенный распорядителемъ, товарищъ не можетъ быть лишенъ этого права безъ общаго, въ томъ числѣ его собственнаго, согласія, потому что это было бы нарушеніемъ условій договора, которое даетъ основаніе требовать уничтоженія его силы. Если онъ былъ назначенъ единственнымъ распорядителемъ, ему не можетъ быть приданъ другой распорядитель. Но въ случаѣ нарушенія довѣрія, злоупотребленія властью со стороны назначеннаго, остальные товарищи несомнѣнно вправѣ обратиться къ суду съ требованіемъ разрушенія договора, потому что на этотъ разъ вина въ нарушеніи договора падаетъ на распорядителя. Суду предстоитъ рѣшить вопросъ о наличности злоупотребленія. Уклоненіе отъ принятой на себя обязанности распоряженія дѣлами предпріятія влечетъ за собою право другихъ товарищей требовать уничтоженія договора за неисполненіе его.

Личное участіе состоитъ въ р а с п о р я ж е н і и дѣлами предпріятія. Оно можетъ заключаться или только во внутреннемъ управленіи или въ соединеніи съ представительствомъ на внѣшней сторонѣ, что является наиболѣе чистымъ. Управленіе можетъ быть раздѣлено между отдѣльными товарищами съ предоставленіемъ каждому самостоятельной области или можетъ быть предоставлено нѣсколькимъ одновременно во всей цѣлости. Въ первомъ случаѣ товарищи, изъ которыхъ каждый завѣдываетъ извѣстною отраслью по общему предпріятію, должны дать взаимно другъ другу отчеты въ своихъ дѣйствіяхъ ([3]). Во второмъ случаѣ, когда управленіе предоставлено нѣсколькимъ товарищамъ безраздѣльно, каждый изъ нихъ имѣетъ право на всѣ необходимыя, по его мнѣнію, дѣйствія, безъ испрашиванія согласія другихъ товарищей распорядителей, если только управленіе не предоставлено имъ сообща,

([3]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1 мая 1880 по д. Мацина.**

что весьма рѣдко въ виду затруднительности подобнаго управленія. Въ обоихъ случахъ распорядитель не долженъ выходить изъ предѣловъ предоставленаго ему въ договорѣ полномочія, а за пробѣломъ по этому вопросу въ договорѣ онъ долженъ ограничить свои дѣйствія предѣлами, требуемыми обыкновеннымъ ходомъ дѣлъ даннаго предпріятія. При нарушеніи предѣловъ предоставленнаго управленія членъ подлежитъ имущественной отвѣтственности предъ другими товарищами. Пререканія между распорядителями не могутъ быть разрѣшены судомъ, потому что здѣсь нѣтъ иска, а только соглашеніемъ всѣхъ членовъ.

Порученнаго ему управленія товарищъ не вправѣ передавать другому во всей его цѣлости, онъ можетъ только предоставить отдѣльныя отрасли управленія выбраннымъ имъ самимъ приказчикамъ, которые являются довѣренными не товарища, назначившаго ихъ, но всего товарищества (4).

Степень вниманія, требуемаго отъ товарища распорядителя, должна быть не болѣе, не менѣе той, какую проявляетъ онъ въ своихъ собственныхъ дѣлахъ. Не болѣе, потому что, какъ лично заинтересованный, онъ самъ будетъ прилагать свое обычное вниманіе и, если оно ниже того, которое требуется важностью дѣла и которая обнаруживается въ дѣятельности другихъ однородныхъ кущовъ, то это не его вина и товарищи должны сами себя упрекать за представленіе управленія человѣку неспособному. Не менѣе, потому что въ успѣшномъ ходѣ порученнаго ему дѣла заинтересованы и другія лица, оказавшія ему довѣріе, которое онъ обязанъ по возможности оправдать.

Такъ какъ личное участіе въ управленіи предполагается относительно каждаго товарища и всѣ они одинаково заинтересованы въ успѣшности предпріятія, то особое вознагражденіе за распоряженіе не можетъ предполагаться, если не выговорено въ первоначальномъ договорѣ. Товарищъ-распорядитель не приказчикъ, а самостоятельный торговый дѣятель, хотя его дѣятельность направлена на осуществленіе интересовъ товарищества, но вмѣстѣ съ тѣмъ и своихъ соб-

---

(4) **Рѣш. Спб. ком. суда 7 апрѣля 1878 по д. Левита; рѣш. Общ. Собр. 4,5 и Меж. Деп. Пр. Сен. 13 февраля 1881 по д Арзамасцева.**

ственныхъ а потому въ основаніи ея не лежитъ договоръ личнаго найма, предполагающій всегда возмездность.

Въ связи съ личною дѣятельностью въ чужомъ интересѣ находится обязанность представленія о т ч е т а (5). Товарищество, какъ коллективный торговецъ, обязывается къ счетоводству, какъ единичный купецъ. Исполненіе предписаній закона относительно купеческихъ книгъ, инвентаря, баланса, возлагается на товарищей-распорядителей. Отчетъ товарищей-распорядителей долженъ соотвѣтствовать требованіямъ отчетности приказчика, т. е. долженъ быть представленіемъ всѣхъ дѣйствій распорядителя, дающимъ возможность для товарищей произвести оцѣнку его дѣятельности (6). Представленіе отчета должно совпадать съ періодомъ счетоводства, что не исключаетъ обязанности представленія надлежащихъ объясненій въ отдѣльныхъ операціяхъ по востребованію каждаго изъ товарищей. Сроки и вообще всѣ постановленія относительно отвѣтственности приказчика не распространяются на товарища-распорядителя (7).

III. Товарищъ обязанъ воздержаться отъ у ч а с т і я в ъ д р у г и х ъ п р е д п р і я т і я х ъ. Запрещеніе это имѣетъ значеніе главнымъ образомъ экономическое, именно оно направлено къ устраненію условій, дѣйствующихъ вредно на успѣшность предпріятія, его кредитоспособность и степень вниманія, удѣляемаго товарищемъ общему дѣлу. Успѣшность предпріятія можетъ пострадать отъ к о н к у р е н ц і и отдѣльнаго товарища, если бы онъ занялся производствомъ той же торговли, которую производитъ само товарищество. К р е д и т ъ товарищества основанъ на неограниченной отвѣтственности каждаго товарища, а потому одновременное участіе его въ другомъ предпріятіи въ качествѣ товарища же или единичнаго купца должно немедленно уменьшить его имущественную состоятельность, увеличить

---

(5) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 10 мая 1877 по д. Ярославцева; 24 января 1877 по д. Варнали; 15 марта 1879 по д. Страковскаго; 1 мая 1880 по д. Мацина; 2 апрѣля 1881 по д. Айдино.**

(6) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 4 іюля 1876 по д. Гитшова.**

(7) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1 октября 1875 по д. Бенардаки, рѣш. Спб. ком суда 8 апрѣля 1877 по д. Морогина. Есть и противоположныя, но не проведенныя послѣдовательно, рѣшенія.**

рискъ кредиторовъ товарищества, а слѣдовательно ослабить кредитъ послѣдняго. Наконецъ товарищъ, личное участіе котораго обыкновенно предполагается, проявитъ несомнѣнно меньшую степень вниманія къ общему дѣлу, если будетъ занятъ посторонними дѣлами.

Однако не всѣ эти мотивы принимаются равномѣрно законодательствами; напротивъ, они принимаютъ одно изъ указанныхъ основаній, а потому самое запрещеніе имѣетъ различный объемъ и подвергается различному толкованію. Западныя торговыя уложенія имѣютъ въ виду главнымъ образомъ запрещеніе конкуренціи, потому оно распространяется не только на участіе въ другомъ предпріятіи въ качествѣ полнаго товарища, но и на производство торговли единично, отъ своего имени. Съ другой стороны оно ограничивается торговлею однородною съ той, какую производитъ само товарищество (⁸).

Русское законодательство придерживается другой точки зрѣнія, имѣетъ въ виду не столько опасность конкуренціи, сколько ослабленіе кредита. Товарищъ одного торговаго дома не можетъ быть въ одно и то же время товарищемъ другого дома (⁹). Обращаясь къ историческому источнику этого постановленія, къ манифесту 1 января 1807 года, мы находимъ въ немъ объясненіе указаннаго запрещенія—„ибо товарищъ отвѣчаетъ за долгъ одного дома всѣмъ имуществомъ“ (§ 4). Очевидно, законодатель имѣетъ въ виду не раздвоять неограниченной отвѣтственности и тѣмъ не ослаблять кредита товарищества. Съ этой точки зрѣнія законодатель совершенно правъ, запрещая участіе не только въ однородной торговлѣ, но вообще въ качествѣ товарища другого дома. Законъ ничего не говоритъ о томъ, возможно ли для товарища открытіе самостоятельной торговли, въ качествѣ единичнаго купца? Хотя всѣ запрещенія должны быть толкуемы ограничительно, но нѣтъ сомнѣнія, что дозволеніе отдѣльной торговли произвело бы то же раздѣленіе отвѣтственности, ослабленіе кредитоспособности, избѣжать которыхъ желалъ законодатель. Потому слѣдуетъ признать, что запрещеніе отдѣльной торговли, однородной или даже различной, будетъ вполнѣ согласно съ

(⁸) Герм. торг. улож. § 96; итал. торг. улож. § 122; исп. торг. улож. §§ 136, 137.

(⁹) Ст. 78 Уст. Торговаго.

намѣреніемъ законодателя ([10]). Законъ запрещаетъ быть товарищемъ другого торговаго дома, что не исключаетъ возможности быть вкладчикомъ въ товариществѣ на вѣрѣ или акціонеромъ, потому что при ограниченномъ и строго опредѣленномъ размѣрѣ ихъ отвѣтственности, подобное участіе не можетъ вредно отразиться на кредитѣ товарищества.

Различіе точекъ зрѣнія на основаніе разсматриваемаго запрещенія не можетъ остаться безъ послѣдствія на допущеніе отдѣльной торговли съ согласія прочихъ товарищей. Если мотивомъ запрещенія является опасеніе конкуренціи, слѣдовательно охраненіе интересовъ прочихъ товарищей, нѣтъ основанія не допустить права на производство торговли при согласіи на то всѣхъ заинтересованныхъ. Дѣйствительно подобное отношеніе къ вопросу мы видимъ въ западныхъ законодательствахъ, которыя допускаютъ не только явное, но и безмолвное отреченіе отъ права запрещенія, слѣдовательно законъ имѣетъ диспозитивный характеръ, теряетъ силу при противоположной волѣ товарищей. Совершенно другой выводъ долженъ быть сдѣланъ по отношенію къ русскому праву. Запрещеніе въ нашемъ законѣ имѣетъ цѣлью охраненіе интересовъ третьихъ лицъ, которыя могутъ быть нарушены непредвидѣннымъ ослабленіемъ имущественной состоятельности лицъ, которымъ былъ оказанъ кредитъ. Потому никакое соглашеніе товарищей между собою не можетъ отмѣнить силы запрещенія и каждому изъ кредиторовъ товарищества, какъ заинтересованному лицу, должно принадлежать право протеста и требованія прекращенія незаконной торговли.

Очевидно кредитъ товарищества и интересы третьихъ лицъ не могутъ потерпѣть, если членъ товарищества при ликвидаціи дѣлъ послѣдняго вступитъ въ другое товарищество или откроетъ отдѣльную торговлю ([11]).

Въ западныхъ законодательствахъ санкція запрещенія двоякаго рода: а) прочіе товарищи могутъ требовать возмѣщенія убытковъ, послѣдовавшихъ отъ конкуренціи или

([10]) Противоположное мнѣніе было высказано Московскимъ юридическимъ обществомъ въ засѣданіи 8 февраля 1871 года. (См. Юрид. Вѣстникъ, 1871, кн. 9).

([11]) Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1869 г. № 360 по д. Матвѣева.

б) признать сдѣлки, заключенныя товарищемъ отъ своего имени и для своей торговли, совершенными отъ имени товарищества и принять ихъ на свой счетъ. Послѣднее постановленіе чуждо русскому праву, а потому товарищи могутъ требовать: а) возмѣщенія убытковъ, нанесенныхъ кредиту товарищества, в) прекращенія незаконной торговли.

IV. На товарищѣ лежитъ обязанность возмѣщенія убытковъ, причиненныхъ его дѣйствіями интересамъ товарищества. Подобные убытки могутъ имѣть мѣсто въ случаѣ удержанія суммъ, подлежащихъ взносу въ кассу товарищества, взятія изъ кассы денегъ на собственныя надобности, въ выше указанномъ случаѣ подрыва кредита. Деньги должны быть возвращены съ процентами, считая со дня взятія или удержанія ихъ.

В. Права товарища. I. Цѣль торговаго соединенія—полученіе прибыли путемъ производства торговли, потому каждый товарищъ имѣетъ право на полученіе своей доли изъ доходовъ предпріятія. Подъ именемъ дохода слѣдуетъ понимать только чистый доходъ, т. е. который даетъ предпріятіе за покрытіемъ всѣхъ текущихъ расходовъ. Но не весь чистый доходъ подлежитъ непремѣнно раздѣлу, по учредительному договору часть его можетъ быть предназначена на составленіе запаснаго капитала, на погашеніе долга по открытію предпріятія и только оставшееся сверхъ этого распредѣляется между товарищами. Всѣ эти вычеты однако стоятъ въ зависимости отъ договора и не предполагаются.

Раздѣлъ прибыли согласно съ характеромъ торговаго промысла можетъ совершаться только періодически, именно съ составленіемъ отчета и баланса, который чаще всего составляется по окончаніи оборотнаго года, но ничто не препятствуетъ болѣе частому раздѣлу.

Самый спорный вопросъ въ дѣлѣ раздѣла доходовъ заключается въ томъ, должны ли они раздѣляться по ровну между всѣми участниками или пропорціонально внесенному каждымъ капиталу. Въ пользу перваго воззрѣнія говоритъ личный характеръ полнаго товарищества, предположеніе личнаго участія со стороны каждаго товарища, различіе взносовъ можетъ быть объяснено различіемъ объема принятой каждымъ на себя личной дѣятельности. Такого воззрѣнія держится римское право, къ нему подходитъ германское торговое уложеніе, по которому по уплатѣ 4% на взносъ каждаго,

остальной доходъ дѣлится на равныя части (§ 106). Напротивъ, исходя изъ того положенія, что капиталъ въ торговомъ оборотѣ всегда приноситъ проценты, что личное участіе, хотя и предполагается, но не составляетъ безусловной необходимости, что участіе личнымъ трудомъ требуетъ вознагражденія, опредѣляемаго иными условіями, нежели процентъ на капиталъ, слѣдуетъ признать болѣе вѣрнымъ раздѣлъ дохода пропорціонально взносу каждаго товарища. Вознагражденіе личнаго участія должно быть опредѣлено особо въ договорѣ, въ противномъ случаѣ не предполагается. Такого взгляда держится французское и испанское уложенія ([12]).

Конечно весь этотъ вопросъ имѣетъ мѣсто только до тѣхъ поръ, пока въ договорѣ не встрѣчается никакихъ постановленій. Въ этомъ отношеніи стороны вполнѣ свободны въ установленіи порядка распредѣленія прибыли, лишь бы оно не клонилось къ полному освобожденію однихъ лицъ отъ убытковъ и пользованію одними выгодами, что было бы противно понятію товарищескаго соединенія.

Со времени составленія баланса товарищъ пріобрѣтаетъ право на полученіе падающаго на его долю дохода ([13]). Но отъ него зависитъ, взять ли его изъ кассы товарищества или оставить тамъ на нѣкоторое время. Въ послѣднемъ случаѣ онъ не имѣетъ права на проценты, если они не установлены по договору. Право на полученіе своей доли не подлежитъ давности, потому что въ данномъ случаѣ товарищество и товарищъ не два отдѣльныхъ контрагента и между ними нѣтъ обязательства, которое бы могло быть погашено давностью. Разъ взятый доходъ не подлежитъ возврату, даже въ случаѣ убытковъ, понесенныхъ товариществомъ въ слѣдующемъ году. Это конечно не относится къ доходу, выданному въ высшемъ противъ должнаго размѣрѣ умышленно или по ошибкѣ. Каждому изъ товарищей открывается о с о б ы й с ч е т ъ, въ credit котораго вносятся причитающіеся на его

([12]) Франц. гражд. улож. § 1853; исп. торг. улож. § 140.

([13]) Противоположное рѣшеніе 4 Деп. Пр. Сен. 1 мая 1880 по д. Тульчинскаго не опровергаетъ этого положенія, потому что въ данномъ случаѣ не было товарищества, а только соединеніе для единичнаго предпріятія

долю доходы, а также сдѣланные имъ въ интересѣ товарищества расходы, въ debet—полученная прибыль, убытки.

II. Устраненіе отъ личнаго участія въ управленіи не лишаетъ интереса ознакомленія съ ходомъ дѣлъ, въ виду опасности, грозящей всему имуществу товарища. Отсюда необходимость признать за каждымъ товарищемъ право контроля надъ дѣятельностью товарищей-распорядителей. Этотъ контроль можетъ состоять какъ въ наблюденіи за предпринимаемыми операціями, такъ и въ повѣркѣ совершенныхъ уже. Юридическое значеніе имѣетъ преимущественно второй родъ контроля. Онъ заключается въ правѣ осмотра во всякое время торговыхъ книгъ, составленія изъ нихъ выписокъ и счетовъ, требованія личныхъ изустныхъ объясненій отъ распорядителей. Но право это чисто личнаго свойства, а потому не можетъ быть передано другому лицу, даже довѣренному ([14]).

III. Товарищъ вправѣ требовать возмѣщенія расходовъ, сдѣланныхъ имъ изъ собственныхъ суммъ для интересовъ товарищества. Иностранныя законодательства допускаютъ въ этомъ случаѣ еще проценты со дня израсходованія, что̀ является вполнѣ справедливымъ, потому что товарищи воспользовались бы процентами его капитала совершенно безмездно.

Въ случаѣ предъявленія иска третьими лицами прямо къ одному изъ товарищей, послѣдній вправѣ обратиться съ регрессомъ за уплаченное къ прочимъ товарищамъ; но требованіе его должно быть раздѣлено на равныя доли, потому что солидарная отвѣтственность не предполагается ([15]), а сила статьи 77 Устава Торговаго не распространяется на внутреннія отношенія ([16])

([14]) См. противоположное рѣш. Спб. ком. суда 24 ноября 1872 по д. Шеймана (по болѣзни довѣрителя).

([15]) Ст. 1548 т. X, ч. 1.

([16]) Рѣш. Общ. Собр. 4, 5 и Меж. Деп. Пр. Сен. 13 февраля 1881 по д. Племянникова.

§ 38.

Внѣшнія отношенія.

Предоставляя полную свободу опредѣленія внутреннихъ отношеній въ товариществѣ, современныя законодательства ограничиваютъ ее въ дѣлѣ построенія внѣшней стороны, что̀ объясняется заботою объ обезпеченіи интересовъ третьихъ лицъ. Диспозитивныя нормы замѣняются здѣсь нормами повелительнаго характера, разнообразіе внутреннихъ отношеній замѣняется опредѣленнымъ типомъ, отличающимся точностью, опредѣленностью. Если русское законодательство, еще не успѣвшее подняться до высоты западноевропейскихъ уложеній, не содержитъ никакихъ постановленій, которыя бы опредѣляли внѣшнія отношенія, за то практика подъ вліяніемъ иностраннаго права, отчасти подъ вліяніемъ требованій экономическаго оборота, усвоила себѣ тѣ же идеи и стремится придать ту же устойчивость внѣшней сторонѣ дѣятельности товарищества.

I. Товарищество, какъ юридическое лице, нуждается для внѣшнихъ сношеній въ представительствѣ. Представителями товарищества прежде всего являются сами товарищи и притомъ, согласно съ характеромъ даннаго соединенія, всѣ въ равной степени, если противоположное не установлено учредительнымъ договоромъ. Это право представительства столь тѣсно связано съ понятіемъ полнаго товарища, что всегда предполагается, если не соблюдены всѣ необходимыя по закону формальности, имѣющія цѣлью устранить заблужденіе въ третьихъ лицахъ. Законъ требуетъ, чтобы въ выпискѣ, представляемой въ Управу, были обозначены товарищи, которые уполномочены непосредственно править и распоряжать дѣлами, съ приложеніемъ ихъ подписи и печати (1). При необходимости соотвѣтствія разсылаемыхъ циркуляровъ съ выпискою, подобное же указаніе должно содержаться и въ нихъ. Понятно, что формальность необходима въ томъ только случаѣ, если не всѣмъ товарищамъ предоставлено это право, если нѣкоторые изъ нихъ устранены отъ непосредственнаго участія. Съ другой стороны отсутствіе этого указанія въ вы-

(1) **Ст. 68 Уст. Торговаго.**

пискѣ или циркулярахъ даетъ основаніе предположить право представительства за всѣми товарищами.

Только сдѣлки, заключенныя товарищами-распорядителями, имѣютъ силу въ отношеніи товарищества. Дѣйствія, совершенныя товарищемъ, устраненнымъ отъ личной дѣятельности, являются его собственными дѣйствіями и, кромѣ него, никого не обязываютъ. Товарищъ-распорядитель для признанія полной силы за его дѣйствіями, не нуждается въ особой довѣренности, помимо полномочія, выраженнаго въ выпискѣ и циркулярахъ. Предъявленіе управляющимъ торговымъ домомъ данной ему довѣренности или другого акта полномочія при заключеніи каждой сдѣлки и при совершеніи каждой торговой операціи представляется дѣломъ положительно невыполнимымъ. Поэтому и требуется обвѣщеніе ~~товарищества~~, въ которомъ означается, между прочимъ, подпись лицъ, уполномоченныхъ на управленіе домомъ. Подпись такихъ лицъ, о которыхъ объявлено въ обвѣщеніяхъ, должна быть признаваема подписью торговаго дома или фирмы и каждый, вступающій въ сдѣлку съ товариществомъ, имѣетъ полное основаніе вѣрить такой подписи, какъ подписи самого торговаго дома ([2]).

Право представительства можетъ быть предоставлено нѣсколькимъ товарищамъ, притомъ или независимо другъ отъ друга съ равнымъ полномочіемъ или сообща. Въ первомъ случаѣ каждый распорядитель вправѣ самостоятельно заключать всѣ необходимыя для предпріятія сдѣлки, хотя бы онѣ находились въ противорѣчіи съ сдѣлками, совершенными другимъ распорядителемъ. Права третьихъ лицъ по тѣмъ и другимъ сдѣлкамъ остаются ненарушимыми. Если же распоряженіе должно было вестись сообща, то дѣйствіе, совершенное однимъ безъ согласія другихъ, не обязательно для товарищества ([3]).

Такъ какъ представительство распорядителя основано на полномочіи, выраженномъ въ выпискѣ и оповѣстительныхъ листахъ, то лишеніе его этого права, возможное только съ общаго, въ томъ числѣ и его, согласія, должно пройти тотъ

([2]) Выс. утв. мн. Гос. Сов. 12 марта 1874 по д. Колосовскаго.

([3]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 6 ноября 1874 по д. торговаго дома «Юнкеръ и К°».

же формальный путь, сохраняя въ противномъ случаѣ силу за всѣми сдѣлками, заключенными устраненнымъ товарищемъ.

Кромѣ товарищей-распорядителей, право представительства можетъ быть предоставлено постороннимъ лицамъ въ качествѣ торговыхъ довѣренныхъ и дѣятельность ихъ обсуждается по началамъ, принятымъ въ отношеніи приказчиковъ. Такой довѣренный можетъ быть назначаемъ каждымъ товарищемъ-распорядителемъ и можетъ быть устраненъ другимъ такимъ же. Но кѣмъ бы ни былъ онъ назначенъ, онъ является довѣреннымъ товарищества, передъ нимъ обязанъ отчетностью и послѣдствія всѣхъ его дѣйствій переносятся на само товарищество, а не на одного только назначившаго его товарища.

II. Товарищъ-распорядитель, который желаетъ своими дѣйствіями обязать товарищество, долженъ употреблять при этомъ фирму послѣдняго, заключать сдѣлки о т ъ е г о и м е н и, а не своего. При этомъ къ фирмѣ товарищества онъ можетъ присоединить въ подписи и свое имя, но это безразлично. Не слѣдуетъ впрочемъ думать, чтобы несоблюденіе этого требованія безусловно освобождало отъ отвѣтственности товарищество, если обстоятельства дѣла указываютъ на намѣреніе распорядителя обязать или управомочить товарищество. Труднѣе является вопросъ о значеніи употребленія распорядителемъ фирмы товарищества для собственныхъ дѣлъ. Признать безусловную обязательность такихъ сдѣлокъ для товарищества можетъ оказаться чрезвычайною строгостью въ отношеніи послѣдняго, особенно если обнаруживается, что сдѣлка имѣла мало связи съ его торговымъ промысломъ, напр. покупка мебели для собственной квартиры товарища. Слѣдуетъ рѣшить этотъ вопросъ въ томъ смыслѣ, что сдѣлка, заключенная распорядителемъ отъ имени товарищества, не обязательна для послѣдняго только въ томъ случаѣ, если для третьихъ лицъ было ясно отсутствіе всякой связи ея съ предметомъ торговли товарищества.

Обязательства, выданныя товарищемъ-распорядителемъ прямо отъ своего имени, не обязательны для товарищества(1).

III. Товарищъ-распорядитель не единичный торговецъ. Его интересы связаны съ интересами другихъ лицъ и его

(1) **Рѣш. Спб. ком. суда 7 мая 1881 по д. Пискуновой.**

дѣятельность непосредственно отражается на имуществѣ послѣднихъ. Потому невозможно допустить безграничной свободы его дѣйствій, необходимо установить извѣстный объемъ полномочія. Такъ какъ соединеніе имѣетъ своею задачею производство извѣстной торговли и съ этою цѣлью образована особая имущественная масса, то естественно предположить, что распоряженіе имъ прежде всего должно быть направлено на совершеніе дѣйствій, необходимыхъ для достиженія этой цѣли, т. е. на совершеніе дѣйствій, соединяемыхъ обыкновенно съ подобною торговлею. По крайней мѣрѣ такой объемъ полномочія необходимо долженъ быть предполагаемъ, если товарищи при соединеніи имѣли серьезное намѣреніе достичь предназначенной цѣли. Всѣ дѣйствія, выходящія за эти предѣлы, тѣмъ самымъ выходятъ изъ границъ даннаго предположенія, а потому нуждаются въ общемъ, особомъ на каждый разъ, согласіи всѣхъ товарищей, даже не распорядителей, которое можетъ выразиться въ особой довѣренности.

Указанный объемъ полномочія представляется сходнымъ съ объемомъ полномочія приказчика. Однако западныя законодательства, ставящія различныя ограниченія для второго, въ видѣ требованія особой довѣренности на совершеніе займовъ, выдачу векселей, веденіе процесса, исключаютъ ихъ изъ полномочія товарища-распорядителя, дѣятельность котораго оказывается такимъ образомъ болѣе свободною, чѣмъ дѣятельность торговаго довѣреннаго. Мы видѣли, что и русская практика нашла необходимымъ намѣтить нѣкоторыя ограниченія. Относительно одного изъ нихъ, самостоятельнаго веденія процесса, законъ предоставляетъ это право тому изъ товарищей въ полномъ товариществѣ, который по силѣ учредительнаго договора уполномоченъ распоряжаться дѣлами товарищества ([5]). Это право распространяется и на торговыхъ довѣренныхъ, уполномоченныхъ по договору товарищества непосредственно управлять дѣлами торговаго дома, слѣдовательно оно не относится къ торговымъ довѣреннымъ, назначеннымъ позднѣе, не по договору товарищества. Товарищъ, не уполномоченный по учредительному договору распоряжаться дѣлами товарищества, можетъ искать и отвѣчать

([5]) Ст. 26 Уст. Гражд. Судопроизводства.

на судѣ не иначе, какъ по особой довѣренности отъ прочихъ товарищей ([6]).

IV. Сила заключенныхъ распорядителемъ сдѣлокъ непосредственно переходитъ на товарищество. За всѣ дѣйствія, совершенныя распорядителемъ при соблюденіи указанныхъ условій, отвѣчаетъ само товарищество и оно же пріобрѣтаетъ въ своемъ лицѣ права по заключеннымъ сдѣлкамъ ([7]). Въ осуществленіи пріобрѣтенныхъ такимъ путемъ правъ и исполненіи принятыхъ обязательствъ обнаруживается нѣкоторое несоотвѣтствіе, обусловленное недостаточнымъ выясненіемъ во всѣхъ торговыхъ уложеніяхъ природы товарищества, какъ юридическаго лица. Въ этомъ качествѣ оно одно пріобрѣтаетъ право, а потому оно только способно къ осуществленію ихъ, оно одно оказывается обязаннымъ, а потому исполненіе могло бы быть осуществлено только въ отношеніи его, а не отдѣльныхъ товарищей, отвѣтственность которыхъ представляется субсидіарной.

Дѣйствительно западное торговое право признало, что осуществленіе пріобрѣтенныхъ товариществомъ правъ принадлежитъ ему одному въ лицѣ его представителей. Товарищи, устраненные отъ управленія, не вправѣ предъявлять къ третьимъ лицамъ требованія, основаннаго на правахъ, пріобрѣтенныхъ товариществомъ.

Признавая торговое товарищество юридическимъ лицемъ, мы должны признать то же положеніе по отношенію къ русскому праву, тѣмъ болѣе, что не имѣемъ противоположнаго указанія со стороны закона. Такимъ образомъ осуществленіе правъ, принадлежащихъ товариществу, предъявленіе иска по сдѣлкамъ съ третьими лицами, можетъ принадлежать только самому товариществу, черезъ посредство распорядителей или особо уполномоченныхъ на то товарищей. Предъявленіе требованія всякимъ другимъ товарищемъ должно быть отклонено третьимъ лицемъ и исполненіе послѣднимъ обязательства въ отношеніи къ такому товарищу, не освобождаетъ его отъ отвѣтственности передъ товариществомъ. Далѣе, такъ какъ

([6]) **Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1877, № 255, по д. Синицына.**

([7]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 13 января 1876 по д. братьевъ Тулаковыхъ; рѣш. 23 января 1878 по д. Саатчи.**

требованіе предъявляется отъ лица товарищества и самъ товарищъ-распорядитель является только представителемъ, то не можетъ быть и рѣчи о зачетѣ подобнаго обязательства третьяго лица съ правомъ, которое оно имѣетъ по отношенію предъявившаго искъ товарища или другого какого либо. Компенсаціи между правами товарищества и долгами товарищей быть не можетъ.

V. Нѣсколько иначе поставленъ вопросъ относительно отвѣтственности товарищества по обязательствамъ. Товарищи торговаго дома, говоритъ законъ, отвѣтствуютъ за всѣ долги его вообще и порознь всѣмъ своимъ имуществомъ (8). Мысль законодателя совершенно ясна. Кредиторъ товарищества имѣетъ передъ собою двухъ отвѣтчиковъ: 1) само товарищество, съ его особымъ имуществомъ, составленнымъ изъ вкладовъ и 2) каждаго изъ товарищей, со всѣмъ его частнымъ имуществомъ. Выборъ отвѣтчика предоставленъ на волю кредитора. Подобное постановленіе, совершенно несогласное съ представленіемъ о юридической личности товарищества, хотя и принятое всѣми западными законодательствами, вызвано стремленіемъ поднять кредитъ товарищества, устранивъ опасеніе кредитора въ трудности осуществленія принадлежащаго ему права, въ возможности замедленій, соединяемыхъ обыкновенно съ конкурснымъ производствомъ. Кредитору предоставлена возможность заранѣе разсчитать шансы лучшаго и скорѣйшаго осуществленія права. Однако юридическія послѣдствія предъявленія иска неодинаковы, смотря по тому, предъявлено ли требованіе къ самому товариществу или къ одному изъ товарищей. Разсмотримъ эти случаи отдѣльно.

1. Предъявленіе иска къ товариществу въ отношеніи подсудности опредѣляется судомъ, въ вѣдомствѣ котораго состоитъ правленіе товарищества (9). Предъявленіе иска къ самому товариществу исключаетъ возможность одновременнаго иска къ одному изъ товарищей, предоставляя ему право отвода на основаніи 2 п. 571 ст. Устава Гражданскаго Судопроизводства. Компенсація частныхъ требованій съ долгами товарищества невозможна; иску, предъ-

(8) Ст. 77 Уст. Торговаго.

(9) Ст. 220 Уст. Гражд. Судопроизводства.

явленному третьимъ лицемъ противъ товарищества, не могутъ быть противопоставлены частныя требованія отдѣльныхъ товарищей противъ того же лица. Обезпеченіемъ иска служитъ все имущество товарищества, притомъ преимущественно передъ частными требованіями кредиторовъ отдѣльныхъ товарищей, но только оно; признаніе иска со стороны суда даетъ право исполненія противъ имущества только товарищества, но не отдѣльныхъ товарищей. На имущество частное товарищей неудовлетворенное требованіе можетъ быть обращено по окончаніи конкурса надъ имуществомъ товарищества, такъ что несостоятельность товарищества еще не влечетъ за собою открытія несостоятельности отдѣльныхъ членовъ ([10]). Отказъ въ искѣ противъ товарищества даетъ каждому товарищу exceptio rei judicatae. Исполненіемъ предъявленнаго требованія совершенно прекращается обязательство по отношенію ко всѣмъ участникамъ договора.

2. Предъявленіе иска къ одному изъ товарищей въ отношеніи подсудности опредѣляется мѣстомъ постояннаго жительства отвѣтчика ([11]). Предъявленіе иска къ одному изъ товарищей исключаетъ возможность одновременнаго иска къ самому товариществу или другому товарищу. Компенсація частныхъ требованій товарища съ долгами товарищества возможна для отвѣтчика, если именно ему принадлежитъ требованіе противъ кредитора товарищества, требованія другихъ товарищей не могутъ идти въ зачетъ. Обезпеченіемъ иска служитъ все имущество товарища отвѣтчика, но только оно и притомъ въ равной степени съ требованіями частныхъ кредиторовъ товарища. На имущество товарищества и другихъ товарищей неудовлетворенное требованіе можетъ быть обращено только по окончаніи конкурса надъ имуществомъ первоначальнаго товарища-отвѣтчика, такъ что несостоятельность одного товарища еще не влечетъ за собою открытія несостоятельности надъ имуществомъ самого товарищества. Отказъ въ искѣ противъ одного изъ товарищей предоставляетъ какъ самому товариществу, такъ и другимъ товарищамъ exceptio rei judicatae. Исполненіе товарищемъ-отвѣтчикомъ предъявленнаго къ нему требованія погашаетъ

([10]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 3 марта 1882 по д. Нарышкиныхъ

([11]) Ст. 203 Уст. Гражд. Судопроизводства.

самое обязательство, но порождаетъ обратное требованіе къ прочимъ товарищамъ.

§ 39.

Измѣненія въ товариществѣ.

Имущество товарищества подъ вліяніемъ такъ или иначе сложившихся обстоятельствъ, можетъ увеличиться, уменьшиться, предпріятіе можетъ расширить свои размѣры или сократить свои операціи—все это однако не имѣетъ юридическаго значенія для ученія о товариществѣ. Интересъ возбуждается перемѣнами, которыя могутъ произойти въ личномъ составѣ товарищества сокращеніемъ или увеличеніемъ числа товарищей, замѣною одного другимъ. Подобныя измѣненія происходятъ вслѣдствіе 1) смерти товарища, 2) добровольнаго выхода, 3) исключенія, 4) вступленія новаго товарища.

Римское право, видѣвшее въ товариществѣ только договоръ между извѣстными лицами относительно взаимныхъ расчетовъ по поводу общаго дѣла, придавало такое значеніе сохраненію тождественности личнаго состава, что не допускало ни малѣйшихъ измѣненій. Договоръ заключенъ между извѣстными лицами и только между ними, всякій чуждый элементъ, входящій въ него, разстроиваетъ прежнее отношеніе и создаетъ новый договоръ. Потому смерть товарища разрушала безусловно силу договора. По римскимъ воззрѣніямъ недѣйствительно было соглашеніе о замѣнѣ умершаго члена его наслѣдниками въ виду ихъ неизвѣстности въ моментъ договора.

Современное право обращаетъ главное вниманіе на внѣшнее существованіе товарищества, какъ самостоятельнаго частнаго хозяйства. Мы видѣли, какого юридическаго значенія достигло экономическое представленіе о торговомъ предпріятіи. Если оно стало надъ личностью даже единичнаго купца, то тѣмъ болѣе должно было оно покрыть собою значеніе соединенныхъ торговцевъ, хотя бы съ такимъ личнымъ характеромъ, какъ полное товарищество. Отсюда явилась потребность охранить существованіе товарищества отъ неожиданнаго разстройства, возможнаго вслѣдствіе перемѣны въ личномъ составѣ его. Потому торговыя законодательства стремятся, хотя и не особенно смѣло, поддержать жизнь

товарищества, какъ цѣлаго, въ случаѣ личныхъ перемѣнъ, наступающихъ вслѣдствіе смерти, выхода, вступленія, исключенія отдѣльныхъ товарищей.

Подобное желаніе нашло себѣ выраженіе, хотя и не вполнѣ удачное, въ русскомъ правѣ. Законъ ничего не говоритъ о вліяніи указанныхъ измѣненій личнаго состава на юридическое существованіе товарищества, но старается только предотвратить возможность растройства дѣлъ на случай смерти товарища. Въ виду этого постановляется въ обязанность каждаго лица, вступающаго въ товарищество для производства общей торговли, при составленіи договора о полномъ товариществѣ, назначать лице, долженствующее заступить, въ случаѣ смерти, его мѣсто для продолженія общей торговли (1). При томъ это лице можетъ быть означено или въ самомъ договорѣ или же для избѣжанія огласки, въ запечатанномъ пакетѣ, который долженъ быть вскрытъ послѣ смерти товарища (2). Понятно товарищи не обязаны непремѣнно соглашаться на подобное тайное назначеніе пріемника, да и едва ли въ дѣйствительности такіе случаи могутъ быть часты. Законъ говоритъ объ „обязанности“ товарища назначить себѣ пріемника, но это постановленіе не имѣетъ никакой санкціи, да и не можетъ ее имѣть, это простое дозволеніе, а не повелѣніе, и несоблюденіе его, отсутствіе назначенія не дѣлаютъ самый договоръ недѣйствительнымъ (3). Если назначенія не сдѣлано, то поступается по правиламъ, изложеннымъ въ законахъ гражданскихъ (4), т. е. принимаются охранительныя мѣры, предписанныя приложеніемъ къ ст. 1238 т. X, ч. 1.

Переходимъ къ разсмотрѣнію отдѣльныхъ обстоятельствъ, вліяющихъ на измѣненіе состава товарищества.

I. Смерть. Торговыя законодательства по настоящему вопросу обнаруживаютъ всю несостоятельность попытокъ соглашенія традиціонныхъ римскихъ воззрѣній съ новѣйшими требованіями экономическаго оборота. Всюду встрѣчаемъ

---

(1) Ст. 73 Уст. Торговаго.

(2) Ст. 75 Уст. Торговаго.

(3) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 28 апрѣля 1877 по д. Смирновой.

(4) Ст. 75 Уст. Торговаго.

положеніе, что смерть одного изъ товарищей разрушаетъ товарищество, если противное не установлено въ договорѣ ([5]). Положеніе это скрываетъ внутреннее юридическое противорѣчіе, не говоря уже о несоотвѣтствіи экономическимъ требованіямъ: если смерть товарища прекращаетъ товарищество, то оно не можетъ продолжать существованія, хотя бы съ согласія всѣхъ оставшихся товарищей; если при послѣднемъ условіи допускается продолженіе существованія товарищества, слѣдовательно оно не прекратило своей жизни, иначе это будетъ новое товарищество, а не продолженіе перваго, что въ юридическомъ отношеніи даетъ совершенно другіе результаты. Законодательства предполагаютъ соглашеніе о продолженіи при установленіи договора, но такимъ образомъ учредительный договоръ представитъ два договора: одинъ основной, между всѣми участниками, другой между тѣми же безъ одного, притомъ неизвѣстно котораго. Возможно ли допустить подобный договоръ между неизвѣстными контрагентами? Не проще ли отрѣшиться отъ римскаго воззрѣнія и признать, что полное товарищество не прекращаетъ своего существованія въ случаѣ смерти товарища, если не пожелаютъ того всѣ товарищи.

Русское право не даетъ никакихъ основаній для опредѣленія его точки зрѣнія, а между тѣмъ практика выражаетъ стремленіе слѣдовать западнымъ уложеніямъ и объявить товарищество прекратившимся со смертью одного изъ товарищей([6]). Однако положеніе нашего закона объ обязательности личныхъ договоровъ только для лицъ, ихъ заключившихъ ([7]), не имѣетъ примѣненія къ данному случаю. Оно разрѣшаетъ только вопросъ о личномъ участіи наслѣдниковъ въ дѣлахъ предпріятія, потому что наслѣдники не могутъ считаться лицами, заключившими учредительный договоръ, о невозможности передачи одностороннею волею товарища своего права участія. Совсѣмъ другое представляетъ вопросъ о сохраненіи силы

([5]) Франц. гражд. улож. § 1865 п. 3; герм. торг. улож. § 123; итал. торг. улож. § 191; исп. торг. улож. § 222.

([6]) Рѣш. Спб. ком. суда 13 января 1876 по д. Сѣрковой; рѣш. 22 сентября 1880 г. по д. Перслей.

([7]) Ст. 1544 т. X, ч. 1.

договора по отношенію къ остальнымъ товарищамъ. Если договоръ былъ заключенъ между A, B и C, то за смертью A, лица B и C остаются обязанными договоромъ, который несомнѣнно они заключали. По взаимному соглашенію оставшіеся товарищи могутъ конечно разрушить договоръ, но это не ослабляетъ силу основного положенія, что товарищество должно считаться существующимъ, не смотря на смерть одного изъ товарищей. Единственный случай, когда смерть разрушаетъ договоръ товарищества—когда послѣднее состояло изъ 2 только членовъ, потому что тогда не будетъ уже соединенія личныхъ силъ, необходимаго для понятія товарищества.

Одинаково со смертью должно разсматриваться относительно юридическихъ послѣдствій лишеніе всѣхъ правъ состоянія одного изъ товарищей (8).

II. Выходъ. Римское право признавало, что in communione vel societate nemo compellitur invitus detineri, отожествляя два столь различныя отношенія, какъ общая собственность и товарищество. Современное право, для котораго интересы торговаго предпріятія стоятъ выше интересовъ отдѣльныхъ товарищей, противится такой безграничной свободѣ послѣднихъ. Въ случаѣ заключенія договора товарищества на опредѣленный срокъ оно вовсе не допускаетъ преждевременнаго выхода товарища по собственной волѣ, а когда договоръ заключенъ безсрочно или пожизненно, выходъ допускается, но подъ условіемъ своевременнаго предупрежденія, напр. за 6 мѣсяцевъ до окончанія оборотнаго года (9).

По отношенію къ русскому праву мы должны также допустить возможность добровольнаго выхода съ извѣстными однако ограниченіями, направленными къ охраненію цѣлости торговаго предпріятія. Въ случаѣ срочнаго договора невозможно допустить произвольнаго выхода, потому что, соглашаясь на установленіе срока, товарищъ какъ бы выразилъ опасеніе за участіе въ теченіе болѣе продолжительнаго времени, но потому самому онъ долженъ строго держаться принятой на себя въ такихъ границахъ отвѣтственности. Напротивъ, въ товариществѣ, составленномъ безъ опредѣленія срока,

(8) Ст. 28 Улож. о наказаніяхъ.
(9) Герм. торг. улож. § 124; франц. гражд. улож. § 1865, п. 5.

трудно не допустить для товарища возможности выйти изъ предпріятія, которое ему кажется рискованнымъ и за которое онъ отвѣчаетъ всѣмъ своимъ имуществомъ. Но во всякомъ случаѣ его выходъ долженъ состояться въ такое время, которое не представляетъ затрудненія для дѣлъ товарищества, нельзя позволить товарищу, пользовавшемуся всѣми выгодами предпріятія, выйти изъ товарищества въ критическій моментъ. Если товарищи не соглашаются на выходъ одного изъ нихъ, суду должно быть предоставлено разсмотрѣніе вопроса о возможности выхода безъ существеннаго нарушенія хода дѣлъ. Выходъ можетъ быть допущенъ даже въ договорѣ срочномъ, но только по особенно важнымъ причинамъ, угрожающимъ интересамъ товарищей, напр. въ случаѣ недобросовѣстнаго отношенія къ дѣлу со стороны распорядителей, невзноса капитала ([10]). Судъ и здѣсь вправѣ оцѣнить основательность приводимыхъ причинъ.

Какъ и въ случаѣ смерти товарища, мы должны признать, что товарищество не прекращается, а продолжается между оставшимися членами. Ни одно законодательство не допускаетъ, чтобы отвѣтственность выходящаго товарища прекратилась сейчасъ же послѣ выхода, но напротивъ установляютъ извѣстный срокъ, болѣе краткій, чѣмъ общая давность, обыкновенно въ теченіе 5 лѣтъ. Нашъ законъ не установляетъ никакого срока, но мы должны признать вмѣстѣ съ нашею практикою, что надъ вышедшимъ товарищемъ продолжаетъ тяготѣть отвѣтственность по сдѣлкамъ, заключеннымъ до его выхода, иначе это было бы грубымъ нарушеніемъ довѣрія третьихъ лицъ ([11]).

Кромѣ продолжающейся отвѣтственности, юридическимъ послѣдствіемъ выхода будетъ необходимость разсчета между вышедшимъ и оставшимися товарищами. Конечно, онъ не можетъ требовать его сейчасъ же, разсчетъ возможенъ только въ концѣ оборотнаго года, когда выяснится результатъ предпріятія, состояніе его имущества ([12]). Выходящій не имѣетъ права на опредѣленныя части товарищескаго иму-

---

([10]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 5 мая 1880 по д. Ходаковскаго.

([11]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 17 марта 1877 по д. Шоази.

([12]) Рѣш. Спб. ком. суда 2 сентября 1880 по д. Луковникова.

щества, а только на извѣстную долю, которая выразится въ извѣстной суммѣ денегъ. Это правило не распространяется на вещи, представленныя только въ пользованіе товарищества.

Слѣдуетъ напомнить, что по отношенію къ третьимъ лицамъ отвѣтственность вышедшаго прекращается по сдѣлкамъ, вновь заключеннымъ, только со времени заявленія этого обстоятельства въ Управу и опубликованія его.

Выходъ товарища не можетъ вліять на фирму товарищества, если его имя не входило въ ея содержаніе. Въ противномъ случаѣ выходящій вправѣ потребовать исключенія его имени изъ фирмы. Если при выходѣ не было заявлено подобное требованіе, слѣдуетъ предположить, что вышедшій желалъ сохранить право пользованія его именемъ за товариществомъ, для котораго она представляетъ значительный интересъ. Это будетъ одинъ изъ случаевъ нарушенія начала истинности фирмы.

III. Исключеніе. Если можно допустить добровольный выходъ каждаго изъ товарищей, то также необходимо признать и за товариществомъ право устранять изъ своей среды товарища, своими дѣйствіями препятствующаго достиженію цѣли, поставленной даннымъ соединеніемъ. Такими дѣйствіями должны быть признаны недобросовѣстность распорядителя въ употребленіи общихъ средствъ, фирмы, неисполненіе товарищемъ принятыхъ на себя обязанностей. Въ этихъ случаяхъ товарищи вправѣ или требовать уничтоженія договора или только исключенія подобнаго товарища. Однако такой необходимый выходъ не освобождаетъ исключеннаго немедленно отъ отвѣтственности, потому что взаимныя отношенія, разсчеты товарищей не должны вліять на интересы третьихъ лицъ. Поэтому на исключенномъ, какъ и на вышедшемъ, продолжаетъ оставаться отвѣтственность по заключеннымъ до этого сдѣлкамъ. На обязанности товарищества лежитъ заявленіе Управѣ объ исключеніи, иначе оно продолжаетъ отвѣчать за дѣйствія исключеннаго товарища.

Принудительный выходъ можетъ наступить не только по волѣ товарищей, но и по волѣ кредиторовъ одного изъ товарищей, которые послѣ обращенія взысканія на отдѣльное его имущество вправѣ направить свое взысканіе на долю должника въ товарищескомъ предпріятіи. Эта доля должна быть выдѣлена на основаніи разсчета, но существованіе то-

варищества отъ того не прекращается, а продолжается между оставшимися([13]).

IV. Вступленіе. При личномъ характерѣ полнаго товарищества замѣна одного товарища другимъ невозможна по желанію только одного передающаго свое право, безъ согласія прочихъ. Лица, выразившія свое согласіе на соединеніе A, B и C, не выразили тѣмъ еще согласія на присоединеніе къ нимъ D или замѣну имъ C. Потому вступленіе новаго лица или замѣна одного товарища другимъ возможны лишь въ двухъ случаяхъ: 1) при общемъ согласіи всѣхъ прочихъ товарищей и 2) при наслѣдованіи. Въ послѣднемъ случаѣ, если противное не было установлено въ учредительномъ договорѣ и не состоялось по этому поводу позднѣйшаго соглашенія, наслѣдники вступаютъ во всѣ имущественныя права наслѣдодателя, но не личныя, каковы право распоряженія дѣлами предпріятія, осмотра книгъ. Принятые на этихъ основаніяхъ новые товарищи отвѣтствуютъ всѣмъ своимъ имуществомъ не только за сдѣлки, заключенныя со времени ихъ вступленія, но и ранѣе того совершенныя, однимъ словомъ за всѣ обязательства, лежащія на товариществѣ.

§ 40.

Прекращеніе товарищества

Товарищество, въ основаніи котораго лежитъ договоръ, прекращается подобно всякому договору, по взаимному соглашенію. Однако въ виду образованія путемъ соединенія особаго, самостоятельнаго, обыкновенно довольно сложнаго частнаго хозяйства, экономическія условія его существованія допускаютъ лишь постепенное, медленное окончаніе жизни этого хозяйственнаго организма. Кромѣ того моменту смерти еще предшествуетъ періодъ разложенія его, когда онъ оказывается уже неспособнымъ къ новымъ жизненнымъ процессамъ, а потребляетъ то, что необходимо для нѣкотораго поддержанія жизни, приближающейся къ концу—это періодъ ликвидаціи.

I. **Причины**, которыя вызываютъ разложеніе товарищества, заключаются или въ волѣ одного изъ товарищей или въ обстоятельствахъ, независящихъ отъ воли отдѣльныхъ членовъ.

([13]) Ст. 2136 т. X, ч. 1.

1. Прежде всего общее согласіе всѣхъ товарищей совершенно достаточное основаніе для прекращенія силы договора, основаннаго на взаимномъ соглашеніи тѣхъ же лицъ. Въ согласіи должна выразиться воля всѣхъ членовъ, а не большинства только.

2. Если договоръ товарищества заключенъ съ установленіемъ предѣльнаго срока его дѣятельности то истеченіе срока само собою прекращаетъ товарищество. Если члены продолжаютъ общее дѣло, это будетъ новый договоръ, заключенный безмолвно и подверженный всѣмъ послѣдствіямъ неформальнаго договора. Слѣдуетъ замѣтить однако, что договоръ товарищества, по своему экономическому назначенію, рѣдко допускаетъ установленіе предѣльнаго срока.

3. Товарищество образуетъ особое частное хозяйство, обладающее особымъ имуществомъ и имѣющее цѣлью достиженіе извѣстной цѣли. Несостоятельность товарищества лишаетъ его матеріальной основы, препятствуетъ достиженію преднамѣченной цѣли, а потому дѣлаетъ его существованіе экономически безполезнымъ и юридически невозможнымъ. Несостоятельность товарищества подлежитъ особому конкурсу, независимо отъ состоянія имущества отдѣльныхъ товарищей, а потому послѣдніе не могутъ подлежать всѣмъ послѣдствіямъ торговой несостоятельности, пока требованія не будутъ обращены къ нимъ лично и они не будутъ объявлены несостоятельными (1). Несостоятельность товарищества можетъ наступить по признанію товарищей-распорядителей въ неоплатности или по оказавшейся при взысканіи недостаточности имущества на удовлетвореніе долговъ.

4. Договоръ товарищества можетъ быть разрушенъ и односторонней волею одного изъ товарищей, который можетъ потребовать судомъ уничтоженія, въ случаѣ наличности обстоятельствъ, дѣлающихъ невозможнымъ достиженіе цѣли, предполагавшейся при составленіи товарищества, каковы недобросовѣстное представленіе отчетовъ, пользованіе средствами и фирмою товарищества со стороны распоряди-

---

(1) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 3 марта 1882 по д. Нарышкиныхъ. Противоположный взглядъ высказывался прежде какъ 4 Деп. (рѣш. 17 мая 1876 по д. Соколова) такъ и Гражд. Кас. Деп. (рѣш. 1877, № 364 по д. Матановыхъ).**

теля, неисполненіе другими товарищами принятыхъ на себя обязанностей. Товарищу представляется на выборъ, или выйти или требовать разрушенія товарищества.

5. Когда товарищество составляли только двое товарищей, то всякое обстоятельство, устраняющее одного изъ нихъ, прекращаетъ договоръ за отсутствіемъ существеннаго условія—соединенія, такъ напр., въ случаѣ смерти, сумашествія, несостоятельности, лишенія всѣхъ правъ состоянія, выхода одного изъ членовъ.

При большемъ составѣ товарищества смерть, несостоятельность одного члена не могутъ вліять на существованіе товарищества, которое продолжаетъ свою жизнь и дѣятельность, если только товарищи по общему согласію не найдутъ болѣе полезнымъ прекратить договоръ.

II. **Формальныя условія** прекращенія товарищества выражаются въ той же гласности этого обстоятельства, какъ и возникновеніе его. Западныя законодательства требуютъ непремѣнно заявленія подлежащему учрежденію (суду) о прекращеніи, для отмѣтки въ торговомъ регистрѣ и публикаціи. Наше законодательство говоритъ о публикаціи только по поводу возникновенія товарищества. Но очевидно третьи лица заинтересованы въ публикаціи о прекращеніи торговаго дома не менѣе, чѣмъ въ оглашеніи учрежденія его, поэтому остается сочувствовать стремленію нашей практики распространить предписаніе закона на случай прекращенія товарищества (²). Слѣдовательно на обязанности товарищей-распорядителей лежитъ заявленіе Управѣ объ окончаніи дѣятельности товарищества и опубликованіе этого обстоятельства путемъ циркуляровъ.

Если это начало признано, то оно не можетъ имѣть характеръ совѣта, а должно обладать юридическою силою. Слѣдуетъ предположить, что товарищество, возникшее по публикаціи, продолжаетъ существовать до опубликованія о прекращеніи и третьи лица вправѣ вступать съ нимъ въ сдѣлки, обыкновенно совершаемыя его представителями и товарищи продолжаютъ нести круговую отвѣтственность за подобныя дѣйствія своихъ представителей.

(²) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 13 января 1876 по д. бр. Туликовыхъ.**

Если публикація имѣетъ цѣлью довести до свѣдѣнія третьихъ лицъ о столь важномъ для нихъ обстоятельствѣ, то она является излишнею, когда фактъ прекращенія долженъ былъ быть и безъ того имъ извѣстнымъ, какъ въ случаѣ истеченія срока договора и открытія несостоятельности. Напротивъ публикація необходима во всѣхъ другихъ случаяхъ.

Когда товарищество прекращается по односторонней волѣ одного изъ товарищей, требованіе его должно быть обращено къ лицу товарищей, но не товарищества (5), потому что требованіе вытекаетъ изъ внутреннихъ отношеній товарищей между собою, а не изъ сдѣлокъ товарищества съ третьими лицами, гдѣ оно является самостоятельнымъ субъектомъ правъ.

III. **Ликвидація**. Прекращеніе товарищества имѣетъ въ своемъ результатѣ раздѣлъ его имущества между членами. Но подобный раздѣлъ возможенъ только послѣ выясненія дѣлъ товарищества, послѣ очищенія имущества отъ лежащихъ на немъ долговъ. Этотъ процессъ очищенія, предшествующій раздѣлу, называется л и к в и д а ц і е ю. Процессъ заключается a) въ уплатѣ долговъ товарищества, вообще исполненіи принятыхъ имъ на себя обязательствъ, b) во взысканіи съ третьихъ лицъ должнаго товариществу, c) въ превращеніи цѣнности всѣхъ вещей, принадлежащихъ товариществу, въ деньги, d) въ составленіи примѣрнаго разсчета. Изъ разсмотрѣнія указанной задачи ликвидаціи видно, что она не можетъ ограничиться однимъ окончаніемъ заключенныхъ обязательствъ, но въ ея понятіе входитъ совершеніе новыхъ сдѣлокъ, на сколько это необходимо для цѣлей ликвидаціи.

Ликвидація является необходимымъ процессомъ, который должно пройти умирающее товарищество; единственный случай прекращенія товарищества безъ ликвидаціи представляется при открытіи несостоятельности товарищества, такъ какъ конкурсъ имѣетъ ту же цѣль, что и ликвидація, а потому замѣняетъ послѣднюю.

Въ теченіе ликвидаціи товарищество не прекращаетъ своего существованія, а потому м о м е н т о м ъ п р е к р а щ е н і я т о р г о в а г о д о м а должно признать окончаніе

---

(5) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 6 мая 1876 по д. Юсупова.**

ликвидаціи, а не обращеніе къ ней, какъ это предполагаетъ наша практика (4). Если допустить послѣдній взглядъ, то слѣдствіемъ его явится выводъ, что съ момента обращенія къ ликвидаціи товарищество, какъ таковое, уже не существуетъ, а потому падаетъ солидарная отвѣтственность товарищей—кредиторы окажутся обманутыми въ своихъ ожиданіяхъ. Если товарищество прекратилось, то оно не можетъ имѣть представителей, а потому возникаетъ вопросъ, кому принадлежитъ право взысканія отъ имени товарищества, что̀ является необходимымъ для цѣлей ликвидаціи. Все это заставляетъ отвергнуть приведенный взглядъ практики и признать, что товарищество, какъ юридическое лице, продолжаетъ свое существованіе во время ликвидаціи, но только дѣятельность его принимаетъ болѣе узкія границы. Выводомъ изъ этого положенія будетъ: 1) что во время ликвидаціи кредиторы продолжаютъ имѣть исключительное право на имущество товарищество; 2) что подсудность остается тою же, какъ и во время дѣятельности, въ противномъ случаѣ она должна была бы опредѣляться мѣстомъ жительства товарищей; 3) права товарищества осуществляются ликвидаторами, какъ его представителями.

Если товарищество не прекратило своего юридическаго существованія, если оно должно входить при ликвидаціи въ новыя сдѣлки, оно очевидно нуждается въ представителяхъ. Таковыми будутъ, какъ мы сказали, л и к в и д а т о р ы, которые осуществляютъ всѣ дѣйствія, вызываемыя требованіями ликвидаціоннаго процесса. Ликвидаторами въ полномъ товариществѣ являются прежде всего лица, спеціально избранныя всѣми товарищами для этой цѣли и объявленныя таковыми въ циркулярахъ. Въ случаѣ отсутствія выборовъ или неогласженія избранныхъ, ликвидаторами должны признаваться тѣ, которые управляли дѣлами товарищества въ цвѣтущую эпоху его жизни, т. е. товарищи-распорядители (5). Наконецъ, если товарищество не имѣло особыхъ распорядителей, то ликвидаторами слѣдуетъ считать всѣхъ товарищей.

---

(4) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 20 ноября 1878 по д. Шевалдышева.

(5) Рѣш. Спб. ком. суда 7 іюня 1879 по д. Чуракова.

Обязанности ликвидаторовъ тѣ же, что и распорядителей: та же степень вниманія, то же устраненіе возможныхъ убытковъ, только область дѣйствій, дозволенныхъ имъ, уже, чѣмъ у распорядителей. Послѣдніе признаются уполномоченными на совершеніе всѣхъ дѣйствій, обыкновенно соединяемыхъ съ производствомъ данной торговли. Такъ какъ назначеніе ликвидаторовъ—не производство торговли, а окончаніе дѣлъ торговаго предпріятія, то этимъ самымъ обусловливается и объемъ ихъ полномочія, такъ что они признаются уполномоченными на совершеніе всѣхъ дѣйствій, вызываемыхъ требованіями ликвидаціи. Всѣ сдѣлки, заключенныя ими, выходящія изъ этого круга и являющіяся совершенно новыми, несвязанными съ ликвидаціоннымъ процессомъ, остаются на отвѣтственности ликвидаторовъ, какъ частныхъ лицъ.

IV. Раздѣлъ имущества между товарищами представляется конечною цѣлью ликвидаціи и предполагаетъ конечно перевѣсъ актива надъ пассивомъ. Въ противномъ случаѣ, если товарищи не намѣрены доплатить недостающую сумму изъ своего частнаго имущества, открывается несостоятельность товарищества. При раздѣлѣ имущества прежде всего должны быть возвращены товарищамъ тѣ вещи, которыя были переданы только въ пользованіе, а не въ собственность. Эти вещи, какъ не принадлежавшія товариществу, не могли быть проданы при ликвидаціи. Остальное имущество, превращенное въ деньги, раздѣляется между товарищами, пропорціонально вкладу, опредѣленному послѣднимъ балансомъ (*).

Съ прекращеніемъ товарищества всякіе иски къ нему представляются невозможными за отсутствіемъ отвѣтчика. Но въ полномъ товариществѣ товарищи отвѣчаютъ не только вообще, но и порознь. Слѣдовательно кредиторъ можетъ не предъявить своего требованія къ ликвидируемому товариществу, а обратиться съ нимъ потомъ къ одному изъ товарищей, который продолжаетъ быть отвѣтственнымъ до истеченіи давности по каждому изъ заключенныхъ обязательствъ. Иностранныя законодательства, принимая во вниманіе тяжесть

(*) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 8 января 1879 по д. Кочбеевыхъ.**

подобной отвѣтственности, ограничиваютъ ее болѣе краткимъ срокомъ давности, обыкновенно 5 лѣтнимъ ([7]).

III. ТОВАРИЩЕСТВО НА ВѢРѢ.

§ 41.

Общее понятіе.

I. Подъ именемъ товарищества на вѣрѣ (société en commandite, Kommanditgesellschaft, società in accomandita) понимается соединеніе лицъ для производства торговаго промысла, изъ которыхъ одни отвѣчаютъ солидарно всѣмъ своимъ имуществомъ, а другіе только опредѣленнымъ вкладомъ ([1]), такъ что этотъ видъ товарищества является смѣшаннымъ типомъ. Лица, отвѣчающія всѣмъ своимъ имуществомъ за долги товарищества, называются товарищами, а ограничивающіе свою отвѣтственность извѣстною суммою — вкладчиками. Разсматривая ближе признаки, характеризующіе его, мы находимъ слѣдующее.

1) Прежде всего, какъ и всякое товарищество, оно представляется соединеніемъ. Потому оно должно состоять не менѣе, какъ изъ двухъ лицъ, притомъ такъ, чтобы одинъ изъ нихъ отвѣчалъ всѣмъ своимъ имуществомъ, а другой — только опредѣленнымъ вкладомъ; въ противномъ случаѣ не будетъ товарищества на вѣрѣ. Но дальнѣйшее увеличеніе числа членовъ неограничено. Вкладчиками могутъ быть не только единичныя лица, но и другія соединенія, въ качествѣ юридическихъ лицъ. Существованіе нѣсколькихъ товарищей образуетъ между ними соединеніе, подобное полному товари-

---

([7]) Франц. торг. улож. § 64; герм. торг. улож. § 146; итал. торг. улож. § 919.

Литература: Renaud, Kommanditgesellschaft, 1881; Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts, I, §§ 85—90; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, I, pp. 168—178; Boistel, Précis de droit commercial, pp. 144—160; Тютрюмовъ, Товарищество на вѣрѣ по русскому и иностранному праву, (Журн. Гражд. и Угол. Права, 1881, кн. III).

([1]) Ст. 81 Уст. Торговаго.

ществу и ихъ взаимныя отношенія подчиняются правиламъ, постановленнымъ для этого послѣдняго вида товарищества (²).

2) Цѣль соединенія—торговый промыселъ, слѣдовательно необходимо, чтобы данное соединеніе производило торговыя дѣйствія и притомъ въ видѣ промысла.

3) Наиболѣе характеристичнымъ признакомъ товарищества на вѣрѣ представляется двоякая отвѣтственность членовъ одного и того же соединенія. Въ то время какъ одни не только дѣлаютъ извѣстные взносы, обезпечиваютъ обязательства товарищества всѣмъ своимъ имуществомъ, но и прилагаютъ свой личный трудъ, свое личное участіе, другіе напротивъ ограничиваютъ свою отвѣтственность только вкладомъ и устраняютъ себя отъ личнаго участія. Тотъ личный элементъ, который игралъ такую важную роль въ артельномъ и полномъ товариществахъ, хотя и продолжаетъ существовать въ товариществѣ на вѣрѣ, но уже рядомъ съ другимъ—элементомъ капиталистическимъ.

II. Товарищество на вѣрѣ въ своемъ экономическомъ значеніи представляетъ нѣкоторыя преимущества передъ полнымъ товариществомъ, сохраняя въ то же время всѣ почти выгоды этого личнаго соединенія. 1) Кредитъ товарищества на вѣрѣ имѣетъ двоякое основаніе: a) личное, коренящееся въ довѣріи къ способностямъ, честности и состоятельности товарищей и b) чисто имущественное, довѣріе къ силѣ капитала, составленнаго путемъ вкладовъ. 2) Ограниченность отвѣтственности допускаетъ составленіе большаго капитала, нежели при личномъ соединеніи, потому что даетъ возможность соединенія большаго числа лицъ, которыя охотно вступаютъ въ соединеніе, зная, что рискъ ихъ ограниченъ извѣстною суммою и все ихъ имущество остается въ безопасности. 3) Выгоды личнаго участія товарищей остаются въ товариществѣ на вѣрѣ, такъ что управленіе дѣлами предпріятія сохраняется въ рукахъ тѣхъ лицъ, которыя заинтересованы въ его успѣхѣ въ виду отвѣтственности всего ихъ имущества. 4) Участіе въ товариществѣ на вѣрѣ на правахъ вкладчика представляетъ бо̀льшія выгоды, чѣмъ отдача капитала въ заемъ, a) потому что дивидендъ, получаемый вкладчиками, болѣе обычнаго процента, b) потому что вклад-

---

(²) Ст. 82 Уст. Торговаго.

чику предоставляется право контроля надъ дѣйствіями товарищей и ходомъ дѣлъ предпріятія, чего не имѣетъ кредиторъ.

III. Отличіе вкладчика отъ кредитора обнаружилось довольно поздно; въ эпоху, когда коммандитное товарищество только формировалось, отличіе это было весьма неясно. 1) Кредиторъ имѣетъ право на опредѣленный процентъ, вкладчикъ—на дивидендъ, величина котораго не можетъ быть заранѣе опредѣлена; 2) кредиторъ имѣетъ право на свой процентъ, не смотря на состояніе дѣлъ товарищества, вкладчикъ получаетъ свой дивидендъ только въ случаѣ успѣшности предпріятія; 3) кредиторъ всегда имѣетъ право на обратное полученіе своего капитала въ назначенный договоромъ срокъ, обратное полученіе вклада обставлено извѣстными условіями прекращенія товарищества или выхода вкладчика; 4) въ случаѣ несостоятельности кредиторъ участвуетъ въ раздѣлѣ имущества товарища, а вкладчикъ довольствуется остатками отъ конкурса, если таковые существуютъ.

IV. Относительно вкладчиковъ возникаетъ вопросъ, должно ли считать ихъ купцами? Вопросъ этотъ является весьма спорнымъ въ западной литературѣ, вслѣдствіе различій взглядовъ на юридическую природу товарищества, а также примѣси историческихъ условій образованія коммандиты. Мы высказали взглядъ по поводу полнаго товарищества, что съ теоретической точки зрѣнія купцомъ является только само товарищество, но что по русскому праву купцами должно считать самихъ товарищей. Ставъ на эту точку зрѣнія, казалось бы трудно провести различіе между товарищами и вкладчиками, потому что оно выражается только въ размѣрѣ ихъ отвѣтственности, представляется слѣдовательно не качественнымъ, а количественнымъ только. Однако подобный взглядъ не согласуется съ воззрѣніемъ нашего законодательства. Законъ прямо заявляетъ въ предупрежденіе всякихъ недоразумѣній, что „качество вкладчика не опредѣляетъ рода жизни“ ([3]); затѣмъ „лица, участвующія въ торговыхъ дѣйствіяхъ однимъ только опредѣленнымъ вкладомъ и не входящія въ распоряженіе ими, освобождаются отъ обязанности брать купеческое свидѣтельство“ ([4]). Этого достаточно, чтобы

([3]) Ст. 83 Уст. Торговаго.

([4]) Ст. 68, п. 5 Положенія о пошлинахъ за право торговли.

убѣдиться, что законъ не признаетъ вкладчиковъ кущами, каковыми должны считаться одни только товарищи.

V. Историческое происхожденіе товарищества на вѣрѣ, какъ было уже указано, относится къ среднимъ вѣкамъ. Въ средиземной морской торговлѣ возникъ обычай давать кущу извѣстныя суммы съ порученіемъ обратить во время его путешествія въ наиболѣе выгодныя операціи. Купецъ такимъ образомъ рядомъ съ своею собственною торговлею, производилъ торговыя операціи въ интересахъ своихъ поручителей. Результаты этихъ операцій, въ случаѣ успѣха, дѣлились между кущомъ и лицами, снабдившими его капиталомъ, въ противномъ случаѣ капиталъ пропадалъ для нихъ. Понятно, что операціи, совершаемыя кущомъ, были близки къ его собственной торговлѣ и естественнымъ результатомъ дальнѣйшаго развитія подобнаго отношенія было слiяніе той и другой торговли, собственнаго капитала и порученнаго. Подобное отношеніе было извѣстно подъ именемъ accomanda, commanda, accommandita (5). Въ юридическомъ отношеніи оно представляло нѣчто среднее между займомъ и личнымъ наймомъ. Внѣшняго существованія оно не имѣло никакого, для третьихъ лицъ отвѣтственнымъ являлся только купецъ, производившій торговыя дѣйствія отъ своего собственнаго имени. По господствовавшему воззрѣнію вкладчики не были кущами, а потому этою формою договора пользовались во избѣжаніе преслѣдованій церкви. Позднѣе же, когда дворянство стало сознавать выгоды торговли, но въ то же время не рѣшалось открыто заняться ею въ виду исторически сложившихся предразсудковъ, оно стало участвовать въ торговыхъ предпріятіяхъ въ качествѣ вкладчиковъ.

Впервые законодательное опредѣленіе коммандитнаго товарищества встрѣчается въ Ordonnance de commerce 1673 года, но вниманіе законодателя преимущественно обращено было на внутреннія отношенія, внѣшняя сторона оставалась еще не развитою. Въ качествѣ самостоятельнаго хозяйственнаго организма, обладающаго собственнымъ капиталомъ и дѣйствующаго подъ своимъ особымъ именемъ въ качествѣ юридическаго лица, коммандитное товарищество является только

(5) Отъ слова commendare, соотвѣтствующаго латинскому deponere.

въ Code de commerce. Французскій законодатель нашелъ возможнымъ признать двѣ формы товарищества на вѣрѣ: 1) простую коммандиту и 2) акціонерную коммандиту. Во второй формѣ капиталъ, который долженъ составиться изъ вкладовъ, раздѣляется на акціи. Не говоря уже о большой легкости передачи участія, вступленія и выхода изъ товарищества, акціонерная коммандита представляла въ первое время своего существованія ту выгоду, что, соединяя всѣ преимущества акціонернаго предпріятія, она не подлежала правительственному утвержденію, каковое требовалось для акціонернаго товарищества. Потому этотъ видъ коммандиты получилъ большое распространеніе во Франціи, пока крупныя, вопіющія злоупотребленія легковѣрностью акціонеровъ не побудили законодателя подвергнуть акціонерную коммандиту всей строгости административнаго надзора. Однако этотъ законъ 17 іюля 1856 года существовалъ не долго. Къ концу шестидесятыхъ годовъ акціонерныя товарищества освободились отъ правительственной опеки и съ этого времени акціонерная коммандита потеряла свое прежнее значеніе.

При составленіи германскаго торговаго уложенія былъ поднятъ вопросъ о построеніи коммандиты. Не смотря на многочисленныя и основательныя возраженія, кромѣ двухъ формъ коммандитнаго товарищества, принятыхъ французскимъ законодательствомъ, была сохранена еще третья, представляющая коммандиту въ ея первоначальной исторической формѣ— Stille Gesellschaft. Такимъ образомъ германское торговое уложеніе признаетъ три вида товарищества на вѣрѣ: 1) простую коммандиту, 2) акціонерную коммандиту и 3) скрытую коммандиту. Въ то время, какъ первыя двѣ формы вошли въ отдѣлъ, посвященный товариществамъ, послѣдняя выдѣлена въ особую книгу (III) вмѣстѣ съ соединеніемъ для единичныхъ предпріятій. Это выдѣленіе совершенно основательно, потому что Stille Gesellschaft гораздо ближе къ договору займа, чѣмъ товарищества. Самый важный признакъ, не допускающій признанія ее за товарищество состоитъ въ томъ, что вкладчики, въ случаѣ несостоятельности товарища, участвуютъ въ конкурсѣ на правахъ кредиторовъ (*), далѣе, это соединеніе не имѣетъ никакого внѣшняго существованія,

(*) Герм. торг. улож. § 258.

третьи лица знаютъ и имѣютъ дѣло съ товарищемъ, но не вкладчиками. То обстоятельство, что вкладчики-кредиторы получаютъ не опредѣленный процентъ, а долю въ прибыляхъ, не превращаетъ отношенія въ товарищеское, подобно тому, какъ участіе рабочихъ въ прибыли предпріятія не дѣлаетъ ихъ товарищами фабриканта.

Двойная форма коммандиты, простая и акціонерная, принята и другими континентальными законодательствами, сложившимися подъ вліяніемъ французскаго и германскаго кодексовъ, такъ напр. италіанское торговое уложеніе ([7]), а также испанское ([8]). Въ Англіи коммандитное товарищество не получило распространенія.

Что касается наконецъ русскаго законодательства, то оно приняло въ манифестѣ 1 января 1807 года только простую коммандиту и повидимому цѣлью законодателя, кромѣ подражанія французскому праву, было привлеченіе къ торговлѣ другихъ сословій, преимущественно дворянства.

§ 42.

Возникновеніе товарищества.

Условія возникновенія товарищества на вѣрѣ тѣ же, что и полнаго товарищества. Прежде всего для своей внутренней дѣйствительности оно нуждается въ письменномъ договорѣ, основанія котораго и сила опредѣляется тѣми же положеніями, которыя были указаны по отношенію къ полному товариществу.

Для внѣшняго своего существованія, для признанія его таковымъ со стороны третьихъ лицъ, товарищество на вѣрѣ нуждается въ публикаціи посредствомъ выписки, вносимой въ Городскую или Купеческую Управу, а также въ разсылкѣ печатныхъ листовъ ([1]). Въ практикѣ нашей возникъ довольно своеобразный взглядъ, что указанная формальность представляется необходимою только въ томъ случаѣ, если въ товариществѣ на вѣрѣ участвуетъ нѣсколько товарищей, если

([7]) Итал. торг. улож., § 76, п. 2.

([8]) Исп. торг. улож., § 122, п. 2 и § 160.

([1]) Ст. 67 Устава Торговаго.

же оно состоитъ, кромѣ вкладчиковъ, изъ одного только товарища, несоблюденіе требованія закона не имѣетъ никакого значенія (²). Это воззрѣніе совершенно не согласуется съ юридическимъ понятіемъ о товариществѣ на вѣрѣ. Оно представляетъ союзъ лицъ съ различною отвѣтственностью, въ своемъ соединеніи образующихъ единство, юридическое лице, независимое отъ количества составляющихъ его членовъ. Товарищество на вѣрѣ не теряетъ своей юридической природы отъ того обстоятельства, что въ его составѣ находится одинъ только товарищъ—случай, предвидѣнный самимъ закономъ (³).

Представляемая выписка должна содержать указанія на: 1) родъ товарищества (на вѣрѣ); 2) имя, отчество, прозваніе, жительство и званіе всѣхъ товарищей, но не вкладчиковъ, отъ воли которыхъ зависитъ оглашеніе ихъ имени (⁴); 3) подпись и печать тѣхъ товарищей, которые уполномочены непосредственно править и распоряжать дѣлами, вкладчики въ эту категорію попасть не могутъ (⁵); 4) количество капитала, составленнаго товарищами, а также вносимаго каждымъ вкладчикомъ (⁶). Изъ смысла послѣдняго постановленія можно заключить, что взносъ каждаго вкладчика и вся сумма вкладовъ должны быть показаны отдѣльно отъ взносовъ товарищей.

(²) Рѣш. Спб. ком. суда 25 сентября 1878 по д. Брадовскаго; рѣш. 23 января 1878 по д. Лерхе и К°. Въ первомъ рѣшеніи судъ разсуждаетъ такъ. «Въ товариществѣ на вѣрѣ съ однимъ отвѣтственнымъ товарищемъ соблюденіе установленныхъ правилъ для открытія товарищества не можетъ имѣть значенія, потому что личность товарищества въ такого рода учрежденіяхъ сосредоточивается въ одномъ лишь товарищѣ и вполнѣ сливается съ нимъ (?). Третьи сторонніе лица могутъ знать только одного отвѣтственнаго товарища и объявленный имъ капиталъ, такъ какъ вкладчики никакой юридической (?) роли въ сношеніяхъ товарищества съ сторонними лицами не играютъ и отвѣчаютъ только вложеннымъ въ предпріятіе вкладомъ». Произвольность и отсутствіе юридическихъ основаній въ приведенномъ рѣшеніи бросаются сами собою въ глаза.

(³) Ст. 81 Уст. Торговаго.

(⁴) Ст. 86 Уст. Торговаго.

(⁵) Ст. 84 Уст. Торговаго.

(⁶) Ст. 68 Уст. Торговаго.

По отношенію къ внѣшнему существованію моментъ возникновенія товарищества на вѣрѣ совпадаетъ съ явкою. До этого времени товарищество не существуетъ, какъ юридическое лице, и сдѣлки заключенныя распорядителями, будутъ обязательными для нихъ лично, а не для товарищества.

Съ этого момента товарищество является самостоятельнымъ частнымъ хозяйствомъ, обладающимъ собственнымъ капиталомъ и именемъ. Имя товарищеста на вѣрѣ, его фирма должна содержать имена товарищей, по крайней мѣрѣ одного, съ указаніемъ на существованіе товарищескаго отношенія (7). Имена вкладчиковъ не должны входить въ составъ фирмы и западныя законодательства объявляютъ вкладчика, имя котораго содержится въ фирмѣ, отвѣтственнымъ неограниченно подобно товарищамъ (8). Наше законодательство подобнаго постановленія не даетъ, да и въ дѣйствительности подобные случаи не могутъ быть часты. Въ случаѣ нарушенія закона вкладчикъ можетъ быть привлеченъ къ отвѣтственности за возможные отъ того убытки для третьихъ лицъ, вовлеченныхъ въ обманъ (9).

§ 43.

Внутреннія отношенія.

Права и обязанности товарищей, ихъ взаимныя отношенія между собою и къ вкладчикамъ, опредѣляются правилами, дѣйствующими по отношенію къ членамъ полнаго товарищества. Здѣсь должны быть разсмотрѣны особенности отношеній членовъ товарищества, на сколько онѣ вызываются присоединеніемъ вкладчиковъ (1).

---

(7) Ст. 81 Уст. Торговаго.

(8) Фран. торг. улож. § 23, п. 2. и § 25; герм. торг. улож. § 168; итал. торг. улож, § 114; исп. торг, улож. § 147.

(9) На основаніи ст. 1688 Улож. о нак. и ст. 644 т. X, ч 1.

(1) Какъ въ товариществѣ на вѣрѣ, такъ и въ акціонерныхъ товариществахъ отдѣльныя суммы, вносимыя въ то или другое изъ этихъ товариществъ, называются паями, но въ практикѣ это названіе присвоивается преимущественно вкладамъ, дѣлаемымъ въ товариществѣ на вѣрѣ (прим. къ ст. 2128 т. X, ч. 1).

I. Вкладчикъ обязанъ внести условленный вкладъ — пай; въ этомъ заключается его главная обязанность по отношенію къ товариществу. Нѣтъ необходимости, чтобы пай былъ внесенъ немедленно. Дѣла предпріятія при самомъ началѣ могутъ потребовать сравнительно небольшихъ затратъ и товарищество можетъ найти совершенно удобнымъ для себя оставить часть вкладовъ на рукахъ самихъ вкладчиковъ. Это не ослабляетъ ихъ обязанности и въ случаѣ надобности, по первому требованію, если не установлены сроки, паи должны быть восполнены. Неисполненіе требованія влечетъ для вкладчика обязанность уплаты процентовъ за просроченное время, что не исключаетъ еще возможности для товарищества доказыванія большихъ убытковъ, причиненныхъз адержкою взносовъ.

Предметомъ вклада можетъ быть всякое матеріальное экономическое благо, слѣдовательно не только деньги, что встрѣчается наиболѣе часто, но матеріалы, машины, орудія и др. Вкладомъ не можетъ быть признанъ трудъ, личное участіе, потому что самое понятіе вкладчика основывается на ограниченной имущественной отвѣтственности.

Въ случаѣ неуспѣшности предпріятія, несостоятельности торговаго дома, вкладчикъ отвѣчаетъ только своимъ вкладомъ. Законъ прибавляетъ „только наличнымъ“ вкладомъ (²). Не слѣдуетъ однако думать, чтобы въ случаѣ неполнаго взноса пая отвѣтственность падала только на уже переданную часть и вкладчикъ освобождался бы отъ внесенія остальной. Очевидно законодатель имѣлъ въ виду условленный вкладъ, въ противоположность остальному имуществу частнаго лица.

При отсутствіи въ учрежденномъ договорѣ иного постановленія, убытки должны быть распредѣлены между участниками (товарищами и вкладчиками) соразмѣрно внесенному каждымъ изъ нихъ взносу и паю (³).

II. Участіе вкладчика въ предпріятіи ограничивается имущественною отвѣтственностью въ опредѣленномъ размѣрѣ. Личное участіе его, въ качествѣ члена товарищества, совершенно исключается въ виду того, что онъ мало заинтересованъ въ успѣхѣ сравнительно съ таварищами, вполнѣ

(²) Ст. 85 Уст. Торговаго.

(³) Рѣш. Спб. ком. суда 13 октября 1875 по д. Юсупова.

справедливо передать управленіе тому, кто наиболѣе заинтересованъ въ исходѣ дѣла. Притомъ личная дѣятельность вкладчика въ качествѣ распорядителя легко можетъ ввести въ заблужденіе третьихъ лицъ, которыя могутъ подумать, что имѣютъ дѣло съ товарищемъ. Въ виду этого всѣ законодательства запрещаютъ вкладчику распоряженіе дѣлами товарищества въ качествѣ его члена, но не исключаютъ возможности назначенія его довѣреннымъ товарищества и порученія ему внутренняго управленія. Нарушеніе предписанія закона дѣлаетъ вкладчика отвѣтственнымъ всѣмъ его имуществомъ подобно товарищу (⁴).

Обращаясь къ русскому праву, мы встрѣчаемъ подобное же постановленіе. Вкладчики, говоритъ законъ, участвуютъ въ товариществѣ однимъ только опредѣленнымъ вкладомъ и не входятъ въ распоряженіе дѣлами онаго (⁵). Законъ даетъ даже опредѣленіе понятія распоряженія, заявляя, что вкладчикъ, въ семъ качествѣ, не можетъ ни съ кѣмъ обязываться на лице торговаго дома (⁶). Изъ смысла этой статьи вытекаетъ, что запрещеніе относится только къ внѣшней сторонѣ, къ совершенію сдѣлокъ съ третьими лицами, потому ничто не мѣшаетъ предоставить вкладчику по учредительному договору внутреннее управленіе, напр. завѣдываніе конторскою частью, техническою стороною предпріятія. Далѣе, законъ запрещаетъ вкладчику вступать въ сдѣлки отъ лица товарищества „въ семъ качествѣ“, т. е. въ качествѣ члена товарищества на вѣрѣ, слѣдовательно онъ можетъ взять на себя распоряженіе въ качествѣ торговаго довѣреннаго и въ этомъ случаѣ распоряженіе его можетъ заключаться во внѣшнихъ отношеніяхъ съ третьими лицами. Хотя, какъ довѣренный, онъ можетъ совершать тѣ же дѣйствія, что и товарищъ-распорядитель, но между ними есть и разница, ограждающая интересы какъ третьихъ лицъ, такъ и товарищей. 1) Товарищъ распорядитель пріобрѣтаетъ право на управленіе по учредительному договору, объ этомъ сообщается въ представляемой Управѣ выпискѣ и публикуется въ циркулярахъ, онъ не

(⁴) Франц. торг. улож. §§ 27 и 28; герм. торг. улож. §§ 158 и 167; итал. торг. улож. § 118; исп. торг. улож. § 148.

(⁵) Ст. 83 Уст. Торговаго.

(⁶) Ст. 84 Уст. Торговаго.

нуждается въ особой довѣренности, напротивъ, торговый довѣренный можетъ быть назначенъ впослѣдствіи, однимъ изъ распорядителей, безъ внесенія этого обстоятельства въ выписку. 2) Товарищъ-распорядитель не можетъ быть лишенъ права управленія, пока не обнаружено судебнымъ порядкомъ злоупотребленіе съ его стороны, напротивъ довѣренный можетъ быть смѣненъ не только назначившимъ его товарищемъ, но и каждымъ другимъ распорядителемъ.

Нашъ законъ ничего не говоритъ о послѣдствіяхъ нарушенія вкладчикомъ указаннаго запрещенія. Мы не имѣемъ никакой опоры въ законѣ, чтобы признать подобнаго вкладчика отвѣтственнымъ всѣмъ своимъ имуществомъ, какъ это дѣлаютъ западныя законодательства, но это не исключаетъ общей отвѣтственности за вредъ и убытки, причиненные третьему лицу подобными дѣйствіями (7).

III. Мы видѣли, что въ видахъ охраненія кредита товарищества, который можетъ пострадать отъ раздвоенія отвѣтственности товарищей вслѣдствіе особой торговли, товарищамъ запрещается производство самостоятельной торговли. Подобное запрещеніе не имѣетъ никакого значенія по отношенію къ вкладчику, потому что за долги товарищества отвѣчаетъ только вкладъ, до остальнаго его имущества кредиторамъ товарищества нѣтъ никакого дѣла, а потому онъ вправѣ открыть самостоятельную торговлю или вступить въ другое товарищество въ качествѣ такого же вкладчика или полнаго товарища. Если бы указанное запрещеніе имѣло въ своемъ основаніи не охраненіе кредита, а устраненіе конкуренціи, то на вкладчика слѣдовало бы распространить запрещеніе однородной торговли, что упускается изъ виду западными законодательствами, которыя предоставляютъ вкладчику полную свободу.

IV. Цѣль участія вкладчика—полученіе прибыли, которая распредѣляется тѣмъ же порядкомъ, какъ и въ полномъ товариществѣ, т. е., въ случаѣ отсутствія особаго по этому вопросу соглашенія, пропорціонально вкладамъ и взносамъ, сдѣланнымъ вкладчиками и товарищами. Дивидендъ, полученный разъ вкладчикомъ, уже не подлежитъ возвращенію въ случаѣ послѣдующихъ неудачъ предпріятія. Съ дру-

---

(7) Ст. 584 т. X, ч. 1.

гой стороны вкладчикъ вправѣ не брать изъ кассы товарищества причитающіеся ему доходы, но онъ не можетъ требовать процентовъ за все время, въ теченіе котораго они оставались въ рукахъ товарищества, потому что это былъ бы принудительный заемъ. Если товарищество не вправѣ требовать отъ вкладчика увеличенія и пополненія вклада, то и вкладчикъ не можетъ требовать, чтобы товарищество допустило увеличеніе его вклада путемъ наростанія процентовъ. Въ случаѣ уменьшенія вклада за извѣстный оборотный годъ, доходы, полученные въ слѣдующіе года, идутъ прежде всего на пополненіе вклада и до тѣхъ поръ вкладчикъ не вправѣ требовать выдачи ему дивиденда. Противоположное соглашеніе не можетъ быть допущено въ виду нарушенія интересовъ третьихъ лицъ, которыя вправѣ требовать отъ вкладчиковъ возвращенія дивиденда, если онъ былъ выданъ, когда вклады были ниже своего нормальнаго размѣра.

V. Въ связи съ правомъ полученія дивиденда тѣсно связано право контроля за дѣйствіями товарищей распорядителей. Вкладчикъ—не кредиторъ, получающій извѣстный, за рапѣе опредѣленный, процентъ, онъ участвуетъ въ успѣхахъ и неудачахъ товарищества, какъ его членъ. Въ виду этого онъ не можетъ быть лишенъ права провѣрки представленныхъ распорядителями отчетовъ. А такъ какъ отчеты представляются къ концу оборотнаго года, то и право просмотра торговыхъ книгъ и другихъ документовъ должно быть предоставлено вкладчикамъ соотвѣтственно этому времени. Нельзя допустить право осмотра во всякое время, какъ это дозволяется полнымъ товарищамъ, потому что вкладчиковъ обыкновенно довольно много и во вторыхъ они не такъ глубоко заинтересованы въ исходѣ дѣла. Но нельзя отказать имъ въ правѣ требовать судомъ осмотра книгъ во всякое время, если они представятъ основательныя причины подозрѣній въ добросовѣстности распорядителей.

VI. Вкладчики совершенно устраняются отъ распоряженія въ качествѣ членовъ товарищества, потому они не вправѣ вмѣшиваться въ дѣятельность товарищей распорядителей, протестовать противъ отдѣльныхъ дѣйствій ихъ, или требовать смѣщенія. Но это безмолвіе имѣетъ свои границы. Вкладчики не могутъ вмѣшиваться до тѣхъ поръ, пока товарищи не выходятъ въ своей дѣятельности за предѣлы дѣйствій, необходимыхъ для производства данной торговли. Лишь только

они задумываютъ совершить дѣйствіе, выходящее изъ границъ обыкновеннаго теченія дѣлъ, какъ безучастность вкладчиковъ должна быть нарушена. Они дали свое согласіе на производство данной торговли въ ея обычныхъ границахъ, отсюда еще нельзя предполагать о ихъ согласіи на операцію, не соединяемую обыкновенно съ даннымъ промысломъ, которая можетъ представить для нихъ рискъ, совершенно ими не предвидѣнный. Поэтому необходимо признать, что въ случаѣ предпринятія сдѣлокъ, выходящихъ изъ круга обыкновенно совершаемыхъ въ данной торговлѣ, товарищи распорядители обязаны спросить согласіе всѣхъ членовъ товарищества, въ томъ числѣ и вкладчиковъ.

VII. Если личный элементъ въ товариществѣ на вѣрѣ значительно ослабѣваетъ сравнительно съ артельнымъ и полнымъ товариществами, то это обстоятельство не можетъ не отразиться на правѣ передачи участія въ товариществѣ на вѣрѣ. Товарищи не могутъ замѣнить себя другими лицами, но для владчиковъ нѣтъ основанія установлять подобное стѣсненіе. Слѣдуетъ различать случаи, когда пай внесенъ сполна и когда уплачена только часть его. Въ первомъ случаѣ нѣтъ сомнѣнія въ полной свободѣ вкладчика передать свое право участія безъ дозволенія остальныхъ членовъ, потому что для товарищества совершенно безразлично, кто собственникъ пая и кто получаетъ по нему дивиденды. Иначе можетъ быть поставленъ вопросъ въ случаѣ неполнаго взноса пая. Товарищество можетъ быть заинтересовано въ личности обязаннаго вкладчика, оно можетъ довѣрять состоятельности одного лица и опасаться, что пай не будетъ доплаченъ, если онъ перейдетъ въ руки другаго лица. Поэтому слѣдуетъ признать, что недоплаченный сполна пай можетъ быть передапъ только съ согласія товарищества. Въ томъ и другомъ случаѣ съ выходомъ вкладчика и передачею права участія другому лицу для него прекращается всякая дальнѣйшая отвѣтственность по обязательствамъ товарищества.

Нашею судебною практикою признана совершенно правильно недѣйствительность пріобрѣтенія товарищемъ паевъ вкладчиковъ ([8]). Полный товарищъ отвѣчаетъ передъ третьими лицами всѣмъ своимъ имуществомъ, а потому покупка

([8]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 18 марта 1881 по д. Корсаковой.

товарищемъ у вкладчика пая, хотя бы изъ личныхъ средствъ, уменьшаетъ это имущество на сумму послѣдняго и является уплатою пая изъ кассы товарищества, слѣдовательно уменьшаетъ размѣръ капитала, отвѣтственнаго передъ третьими лицами.

Кромѣ договорной передачи права участія, оно можетъ перейти къ другому лицу вслѣдствіе наслѣдованія, лишенія всѣхъ правъ состоянія, безъ всякаго вліянія на юридическое существованіе товарищества.

§ 44.

Внѣшнія отношенія.

На внѣшней сторонѣ, въ сношеніяхъ съ третьими лицами, товарищество на вѣрѣ представляется юридическимъ лицемъ, способнымъ самостоятельно отъ своего имени пріобрѣтать права, принимать на себя обязательства, предъявлять иски и вступать въ отвѣтъ по нимъ. Начало этого самостоятельнаго существованія совпадаетъ съ моментомъ явки, внесенія выписки, потому что до этого времени оно не имѣетъ гражданскаго и торговаго знаменованія (1).

Какъ юридическое лицо, товарищество нуждается въ представительствѣ, которое осуществляется товарищами, но не вкладчиками, притомъ или всѣми или только нѣкоторыми, имена, подписи и печати которыхъ должны быть представлены въ выпискѣ, предъявляемой Управѣ. Такъ какъ въ товариществѣ на вѣрѣ товарищи подчиняются правиламъ, установленнымъ для полнаго товарищества (2), то объемъ полномочія товарищей-распорядителей опредѣляется также кругомъ дѣйствій, соединяемыхъ обыкновенно съ подобною торговлею. Товарищи-распорядители обязаны къ такой же отчетности передъ другими товарищами и вкладчиками, какъ и въ полномъ товариществѣ.

Товарищество, какъ юридическое лицо, обладаетъ самостоятельнымъ имуществомъ, составленнымъ изъ взносовъ товарищей и паевъ вкладчиковъ. Это имущество является непо-

---

(1) Ст. 80 Уст. Торговаго.

(2) Ст. 82 Уст. Торговаго.

средственнымъ, ближайшимъ обезпеченіемъ требованій кредиторовъ товарищества. На него прежде всего могутъ обратиться ихъ взысканія съ устраненіемъ требованій частныхъ кредиторовъ отдѣльныхъ товарищей и вкладчиковъ. Но такъ какъ товарищи подчиняются правиламъ, установленнымъ для полнаго товарищества, то требованіе можетъ быть обращено прямо къ одному изъ товарищей со всѣми указанными выше послѣдствіями подобнаго выбора.

Основнымъ вопросомъ въ ученіи о товариществѣ на вѣрѣ, составляющимъ до сихъ поръ предметъ спора въ литературѣ, является отношеніе вкладчика (коммандитиста) къ третьимъ лицамъ. Вопросъ заключается въ томъ, имѣетъ ли право кредиторъ обратиться непосредственно съ своимъ требованіемъ къ вкладчику? Тѣ, которые даютъ утвердительный отвѣтъ на этотъ вопросъ, приводятъ въ основаніе то обстоятельство, что между вкладчикомъ и товарищемъ въ юридическомъ отношеніи разница только количественная, а не качественная, одинъ отвѣчаетъ всѣмъ своимъ имуществомъ, другой только частью его, а потому нѣтъ причины отвергать по отношенію къ вкладчику того положенія, которое признано въ отношеніи товарища.

Тѣмъ не менѣе мы дадимъ отрицательный отвѣтъ, признаемъ, что кредиторъ не имѣетъ права обратиться непосредственно съ своимъ требованіемъ къ вкладчику. Наше воззрѣніе основывается на слѣдующихъ положеніяхъ. Мы указывали, что съ теоретической точки зрѣнія обязаннымъ лицемъ, по сдѣлкамъ съ третьими лицами, должно быть признано само товарищество и только оно. Мы видѣли также, что законъ, установляя отвѣтственность товарищей за долги товарищества вообще и поручительство ([3]), тѣмъ самымъ заставляетъ отступить отъ теоретическаго взгляда на почву положительнаго законодательства. По отношенію къ вкладчикамъ законъ не даетъ подобнаго постановленія и потому нѣтъ основанія отступать отъ теоретическаго воззрѣнія, въ силу котораго членъ товарищества не отвѣчаетъ непосредственно за обязательства послѣдняго. Далѣе, обратимся къ сопоставленію вкладчика съ акціонеромъ. Съ юридической стороны между ними нѣтъ разницы, оба отвѣчаютъ однимъ вкладомъ, только

([3]) Ст. 77 Уст. Торговаго.

что участіе вкладчика въ товариществѣ свидѣтельствуется книгами послѣдняго и письменнымъ договоромъ, а участіе акціонера особеннымъ документомъ—акціею. Между тѣмъ по отношенію къ акціонеру никто не возбуждаетъ вопроса о непосредственной его отвѣтственности передъ кредиторами акціонернаго товарищества. Кромѣ этихъ общихъ соображеній русское законодательство даетъ еще свои собственныя основанія. Постановленія о товариществѣ на вѣрѣ относятся ко времени полнаго господства сословныхъ началъ. Заявленіями, что „качество вкладчика не опредѣляетъ рода жизни“ законодатель очевидно имѣлъ въ виду поставить вкладчика внѣ круга торговыхъ отношеній и открыть такимъ образомъ доступъ дворянству къ участію въ выгодахъ торговли. Законодатель при этомъ не могъ имѣть въ виду возможности предъявленія требованія къ дворянину, какъ вкладчику, потому что это шло бы въ разрѣзъ съ его намѣреніемъ. Помимо историческихъ соображеній мы находимъ подтвержденіе въ смыслѣ дѣйствующихъ постановленій. Законъ опредѣляетъ, что вкладчикъ, дающій на вѣру свой капиталъ, „въ случаѣ разрушенія дома“, отвѣтствуетъ вкладомъ (4). Слѣдовательно до разрушенія онъ не отвѣтствуетъ и къ нему не можетъ быть предъявлено требованіе иначе, какъ отъ имени самого товарищества или конкурснаго правленія, вступающаго во всѣ права послѣдняго (5). Притомъ, какимъ образомъ практически осуществить предполагаемое право, когда по закону личность вкладчиковъ можетъ остаться неизвѣстной для третьихъ лицъ (6). Да и какимъ путемъ можетъ быть извѣстно третьему лицу, который изъ вкладчиковъ не внесъ сполна своего пая, а между тѣмъ его требованіе можетъ быть только на этомъ обстоятельствѣ основано. Вкладчикъ, внесшій сполна свой пай, совершенно свободенъ отъ всякихъ обязанностей. Размѣръ уплаченнаго вклада и оставшейся неуплаченной доли его станетъ извѣстнымъ только конкурсному правленію при разсмотрѣніи книгъ товарищества.

---

(4) Ст. 85 Уст. Торговаго.

(5) Ст. 21 Уст. Гражд. Судопроизводства.

(6) Ст. 86 Уст. Торговаго.

Въ виду всего сказаннаго мы должны признать, что кредиторы товарищества могутъ обратиться съ своими требованіями или къ лицу товарищества или къ одному изъ товарищей, но не къ вкладчику.

При обращеніи взысканія на имущество товарищества оно можетъ пасть на дивидендъ, не взятый вкладчикомъ за прежніе годы и оставшійся въ кассѣ товарищества, потому что до выдѣленія его, передачи вкладчику онъ остается въ собственности торговаго дома. Но по отношенію къ недополученному дивиденду вкладчикъ является кредиторомъ товарищества, потому что онъ не можетъ быть принужденъ къ уплатѣ большей суммы, нежели та, какую выражаетъ по договору его пай, конечно, если только послѣдній не былъ уменьшенъ вслѣдствіе прежнихъ убытковъ. По отношенію къ этому дивиденду вкладчикъ участвуетъ въ конкурсѣ наравнѣ съ прочими кредиторами товарищества.

§ 45.

Прекращеніе товарищества.

Товарищество на вѣрѣ оканчиваетъ свое существованіе подобно полному товариществу съ нѣкоторыми особенностями, которыя вызываются присоединеніемъ новаго разряда членовъ, вкладчиковъ. Разсмотримъ отдѣльно: а) прекращеніе товарищества по отношенію къ одному изъ членовъ, которое для самого товарищества будетъ только измѣненіемъ и b) прекращеніе товарищества по отношенію ко всѣмъ членамъ, которое будетъ прекращеніемъ самого товарищества.

I. Товарищескія отношенія прекращаются для отдѣльнаго члена по слѣдующимъ основаніямъ.

1. Смерть товарища или вкладчика обнаруживаетъ нѣкоторое различіе отношеній того и другого къ товариществу. Смерть товарища прекращаетъ личныя его права, которыя не переходятъ къ наслѣдникамъ, пріобрѣтающимъ только имущественныя его права. Права вкладчика, какъ чисто имущественныя, переходятъ къ наслѣдникамъ безъ всякихъ измѣненій.

2. Выходъ товарища или вкладчика. Тотъ и другой продолжаютъ быть отвѣтственными по обязательствамъ, принятымъ на себя товариществомъ до ихъ выхода, съ тою лишь

разницею, что отвѣтственность товарища неограниченна, тогда какъ вкладчикъ отвѣчаетъ лишь вкладомъ въ томъ размѣрѣ, какимъ онъ былъ въ моментъ выхода и какимъ онъ получилъ его обратно.

3. Исключеніе товарища, но не вкладчика. Права послѣдняго чисто имущественныя и товарищество не можетъ быть заинтересовано его личностью, а потому нельзя найти основаній для исключенія вкладчика.

4. Вступленіе новаго товарища или вкладчика. Тотъ и другой, какъ члены товарищества, отвѣчаютъ за всѣ долги послѣдняго, хотя бы совершенные до ихъ вступленія. Оглашеніе новаго товарища является необходимымъ въ виду уголовнаго взысканія за допущеніе къ участью въ торговлѣ на правахъ полнаго товарища кого либо изъ непринадлежащихъ къ торговому дому (1). На вкладчика положеніе это не распространяется, а потому неоглашеніе внесеннаго имъ капитала не можетъ имѣть никакихъ юридическихъ послѣдствій, тѣмъ болѣе, что оно нисколько не нарушаетъ интересовъ третьихъ лицъ.

5. Конкурсъ надъ частнымъ имуществомъ товарища или вкладчика имѣетъ своимъ послѣдствіемъ выдѣленіе ихъ доли изъ имущества товарищества(2) и тѣмъ прекращаетъ дальнѣйшее ихъ отношеніе къ послѣднему.

II. Причины, вліяющія на прекращеніе товарищества по отношенію ко всѣмъ членамъ, будутъ тѣ же, что и въ полномъ товариществѣ.

1. Общее согласіе всѣхъ членовъ товарищества, не исключая и вкладчиковъ.

2. Истеченіе срока договора, если онъ былъ заключенъ на опредѣленный срокъ.

3. Несостоятельность торговаго дома, какъ потеря матеріальной основы. Послѣдствія несостоятельности самого товарищества не распространяются на отдѣльныхъ товарищей и вкладчиковъ.

4. Односторонняя воля одного изъ членовъ, въ томъ числѣ вкладчика, въ случаѣ наличности обстоятельствъ, дѣлающихъ невозможнымъ достиженіе цѣли, пред-

---

(1) Ст. 1200 Улож. о наказ.

(2) Ст. 2136 т. X, ч. 1.

полагавшейся при составленіи товарищества. Оцѣнка обстоятельствъ принадлежитъ суду.

5. Отсутствіе необходимаго числа членовъ товарищества. Если товарищество состояло изъ одного товарища и одного вкладчика, то всѣ обстоятельства, вызывающія устраненіе одного изъ нихъ, тѣмъ самымъ разрушаютъ товарищество. Тотъ же результатъ наступитъ, если торговый домъ состоялъ изъ многихъ вкладчиковъ и одного товарища въ случаѣ смерти, несостоятельности, сумасшествія, лишенія всѣхъ правъ состоянія послѣдняго, потому что товарищество на вѣрѣ лишается существеннаго своего элемента—двоякой отвѣтственности.

Относительно ликвидаціи, раздѣла слѣдуетъ сказать то же, что и по отношенію къ полному товариществу. Выборъ ликвидаторовъ принадлежитъ всѣмъ членамъ, не исключая вкладчиковъ. При отсутствіи особаго по этому вопросу соглашенія, узаконеннымъ образомъ объявленнаго, право на ликвидаціонныя дѣйствія принадлежитъ прежнимъ товарищамъ-распорядителямъ; а въ случаѣ сомнѣнія—всѣмъ товарищамъ.

IV. АКЦІОНЕРНОЕ ТОВАРИЩЕСТВО.

§ 46.

Историческое происхожденіе.

Соединеніе, извѣстное подъ именемъ акціонернаго товарищества, представляется формою вполнѣ новою, обязанною

Литература: Bédarride, commentaire de la loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés en commandite par actions, anonymes et cooperatives, 2 v. 1871; Guillery, Des sociétés commerciales en France, 1873; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial I pp. 179—295; Renaud, Das Recht der Actiengesellschaft, 2 изд. 1875; Auerbach, Das Actienwesen, 1873; Handduch des Handels,—See-und Wechselrecht, I, S. 470—685 (Primker); Endemann, Das deutsche Handelsrecht, §§ 60—74; Shelford, The law of joint-stock companies, 1866; Lindley, A treatise of the law of partnership including the application to companies; Писемскій, Акціонерныя компаніи съ точки зрѣнія гражданскаго права, 1876; Тарасовъ, Ученіе объ акціонерныхъ компаніяхъ, 1878 (вт. изд. еще не кончено); Тернеръ, Сравнительное обозрѣніе акціонернаго законодательства, 1871.

своимъ появленіемъ и развитіемъ условіямъ новыхъ экономическихъ отношеній. Потому совершенно ошибочно стараться отъискать источникъ акціонернаго соединенія въ римской исторіи или въ средневѣковомъ быту. Натуральное хозяйство, господствовавшее въ ту и другую эпоху, не согласуется съ чисто капиталистическимъ характеромъ акціонернаго товарищества.

Въ римскомъ правѣ нѣкоторые находятъ первообразъ акціонернаго товарищества въ извѣстныхъ societates vectigalium publicorum, которыя составлялись для откупа государственныхъ доходовъ. Главное управленіе сосредоточивалъ въ своихъ рукахъ magister societatis, живущій въ самомъ Римѣ и имѣвшій довѣренныхъ въ провинціяхъ—promagistri. Отвѣтственность имущественная и степень личнаго участія были различны, откуда два разряда членовъ—socii и affines. Не говоря уже о томъ, что до насъ дошли весьма отрывочныя свѣдѣнія объ этой формѣ соединенія, двоякая отвѣтственность, отсутствіе настоящаго единства не даютъ права сопоставить ее съ современнымъ акціонернымъ товариществомъ. Если бы даже и возможно было отъискать сходство въ тѣхъ и другихъ отношеніяхъ, все же несомнѣнно по самому ходу историческаго развитія права, что между римскою societas и нынѣшними капиталистическими соединеніями нѣтъ никакой внутренней, преемственной связи.

Такъ же мало общаго съ акціонернымъ товариществомъ слѣдуетъ признать въ тѣхъ соединеніяхъ среднихъ вѣковъ, которыя встрѣчаются на югѣ Франціи въ XII вѣкѣ съ цѣлью производства мукомольнаго промысла или въ Германіи около того же времени съ цѣлью производства горныхъ работъ.

Начала акціонерной формы соединенія можно видѣть въ Италіи въ XV столѣтіи, хотя и они представляются оторванными отъ дальнѣйшаго развитія разсматриваемаго института. Къ типу акціонернаго соединенія подходитъ Генуэзскій Банкъ Св. Георгія. Въ концѣ XIV вѣка подъ вліяніемъ внѣшнихъ войнъ и внутреннихъ неурядицъ генуэзское правительство задолжало значительныя суммы нѣкоторымъ богатымъ гражданамъ. Первоначально долгъ уплачивался самимъ правительствомъ изъ государственныхъ доходовъ. Долги государства были внесены въ особую книгу (cartularium). Но потомъ съ 1407 года кредиторы образовали банкъ—Banca di San Giorgio, капиталъ котораго состоялъ изъ суммы, должной прави-

тельствомъ, и былъ раздѣленъ на 20,400 паевъ (loca). Банкъ взималъ собственными средствами государственные налоги, принималъ вклады, учитывалъ векселя, даже выпускалъ билеты. Общее собраніе (consiglio generale) состояло изъ 480 членовъ, изъ которыхъ каждый долженъ былъ имѣть не менѣе 10 паевъ, а управленіе было въ рукахъ protettori, которые должны были владѣть не менѣе какъ 100 паевъ каждый. Банкъ этотъ просуществовалъ до конца XVIII столѣтія, когда акціи его потеряли всякую цѣнность. На подобіе генуэзскаго банка въ Италіи не разъ происходили подобныя соединенія въ интересахъ кредиторовъ того или другого города. Такія соединенія носили названіе montes, а паи его— loca.

Настоящее развитіе акціонернаго товарищества начинается со времени тѣхъ замѣчательныхъ событій, которымъ суждено было повліять на перемѣну всего экономическаго строя Европы. Открытіе совершенно новыхъ странъ, вывозъ неизвѣстныхъ до тѣхъ поръ продуктовъ, усиленіе торговли, измѣненіе средствъ сообщенія, повліяли на замѣну натуральнаго хозяйства денежнымъ и тѣмъ самымъ вызвали потребность и въ то же время дали возможность соединенія значительныхъ капиталовъ для совмѣстнаго производства торговли, Заатлантическая торговля потребовала сооруженія морскихъ судовъ, содержанія военной силы въ торговыхъ пунктахъ— отсюда необходимость большого капитала и въ то же время публичный характеръ новыхъ соединеній. Какъ новость ихъ образованія, такъ и необыкновенные размѣры вызвали ближайшее соучастіе правительства.

20 марта 1602 года учреждена была Ост-индская Голландская компанія, просуществовавшая до времени французской революціи. Она получила монополію торговли по ту сторону мыса Доброй Надежды. Высшее управленіе состояло изъ лицъ, назначаемыхъ правительствомъ изъ числа акціонеровъ, имѣющихъ извѣстное количество акцій. Права акціонеровъ были только имущественныя, личное участіе, при вмѣшательствѣ правительства, казалось совершенно излишнимъ. Эта компанія вызвала подражаніе какъ въ самой Голландіи, гдѣ образовались Вест-индская, Суринамская компаніи, такъ и въ другихъ странахъ и прежде всего въ Англіи и Франціи. Въ 1613 году утвержденъ былъ уставъ Ост-индской Англійской компаніи, просуществовавшей до 1858 года и представ-

лявшей собою почти самостоятельное государство. Другія компаніи, возникавшія въ Англіи въ теченіе XVIII вѣка, не отличались такою крѣпостью и живучестью, не смотря на предоставляемыя имъ монополіи.

Почти одновременно и Франція выставила подобныя же учрежденія. Въ 1628 году возникла, благодаря стараніямъ кардинала Ришельё, Компанія Западной Индіи, которая покончила свое существованіе въ 1674 году такимъ путемъ, что всѣ акціи были скуплены королемъ. Въ 1664 при содѣйствіи Кольбера учреждена была Компанія Восточной Индіи, которая погибла вслѣдствіе излишней правительственной опеки, а главнымъ образомъ благодаря ханжеству Людовика XIV. Вмѣсто крѣпостей, въ которыхъ нуждалась торговля въ новыхъ странахъ, строили церкви, вмѣсто солдатъ посылали священниковъ для обращенія туземцевъ, вмѣсто содѣйствія торговлѣ запрещали вступать въ мѣновыя сношенія съ некрещеными индійцами. Результатомъ подобной религіозной пропаганды было то, что черезъ 20 лѣтъ компанія прекратила платежи и сохранила существованіе только благодаря содѣйствію правительства, а въ 1717 соединилась съ возникшей въ это время Восточной Компаніей, которая въ свою очередь слилась въ 1719 году съ компаніями Канадской, Сенегальской и Китайской и въ своемъ соединеніи образовали знаменитую Индійскую Компанію. Эта послѣдняя, принужденная соединиться съ Королевскимъ Банкомъ въ 1720 году, погибла въ той страшной катастрофѣ, виновникомъ которой обыкновенно признается Джонъ Ло, хотя въ дѣйствительности отвѣтственность за бѣдствіе должна пасть всецѣло на правительство.

Мы указали только на самыя крупныя соединенія, имѣвшія серьезное значеніе. Рядомъ съ ними возникало много другихъ, единственнымъ оправданіемъ которыхъ было желаніе вызвать акціонерную игру. Особенно ярко проявилась акціонерная спекуляція въ Голландіи и Англіи. Акціонерныя компаніи возникали одна за другой, при чемъ выставлялись самыя несбыточныя цѣли ихъ существованія, въ родѣ изобрѣтенія perpetuum mobile. Между тѣмъ страсти разжигались все болѣе и болѣе, жажда даровой наживы росла все сильнѣе, ослѣпляя совершенно общество, не видѣвшее пропасти прямо передъ глазами. Все это, конечно, завершилось страшными раззореніями и самоубійствами. Это обратило вниманіе

англійскаго законодателя, который рѣшился пойти на встрѣчу общественному увлеченію. Въ 1720 году изданъ былъ Bubble-act (1), который запретилъ возникновеніе компаній акціонерныхъ безъ спеціальнаго разрѣшенія правительства. Этотъ законъ открываетъ собою движеніе акціонернаго законодательства, усилившаго свой ходъ въ настоящее время. Законъ сохранилъ силу въ теченіе 100 лѣтъ и былъ отмѣненъ въ 1824 году, когда предоставлена была полная свобода акціонернаго соединенія.

Не смотря на существованіе во Франціи въ XVII вѣкѣ акціонерныхъ компаній, Ordonnance de commerce 1673 ни однимъ словомъ не упоминаетъ объ этой формѣ соединенія. Это объясняется тѣмъ, что при публичномъ характерѣ, какой носили онѣ въ то время, имъ не мѣсто было въ уложеніи, имѣвшемъ своею задачею опредѣленіе частныхъ отношеній. Акціонерныя компаніи были институтомъ публичнаго права, а не частнаго. Даже въ литературѣ того времени обнаруживается такое же игнорированіе акціонерныхъ компаній. Савари, отецъ и сынъ, перечисляя различныя формы соединеній, образуемыхъ для цѣлей торговыхъ, не говорятъ ничего объ акціонерныхъ компаніяхъ, употребляя даже то имя, подъ которымъ онѣ извѣстны въ настоящее время во французскомъ законодательствѣ, для обозначенія соединенія съ цѣлью единичнаго предпріятія. Во время революціи положеніе ихъ стало крайне шатко. Въ 1791 году была предоставлена полная свобода образованія акціонерныхъ компаній, черезъ 2 года запрещено было возникновеніе безъ правительственнаго разрѣшенія, а черезъ 2 года—снова открыта была свобода ихъ образованію. Въ Code de commerce акціонерныя компаніи впервые получили довольно подробное опредѣленіе внутреннихъ и внѣшнихъ отношеній, а главное перешли изъ публичнаго въ область частнаго права подъ именемъ sociétés anonymes. Возникновеніе ихъ было поставлено однако въ зависимость отъ правительственнаго разрѣшенія.

Успокоеніе Европы послѣ испытанныхъ ею волненій при Наполеонѣ I способствовало развитію торговыхъ отношеній, какъ внутреннихъ, такъ и внѣшнихъ. Наступило господство

---

(1) Законъ о мыльныхъ пузыряхъ, каковымъ именемъ назывались возникавшія дутыя компаніи.

буржуазіи, а вмѣстѣ съ тѣмъ борьба частнаго права съ публичнымъ. Одну область за другой теряло публичное право и все болѣе ограничивало сферу своей дѣятельности, уступая мѣсто частной иниціативѣ и частному праву. Государству старались доказать, что забота о благосостояніи гражданъ не его дѣло, что граждане сами найдутъ путь къ собственному благополучію, государство же должно только поддерживать и охранять законные ихъ интересы.

Эти идеи не могли не отразиться на движеніи акціонернаго законодательства и прежде всего это обнаружилось въ Англіи. Подъ вліяніемъ новыхъ кризисовъ, возникшихъ послѣ освобожденія акціонерныхъ товариществъ отъ правительственной опеки, явилась снова мысль ограниченія ихъ свободы. Законъ 1844 года, обязанный своимъ появленіемъ Роберту Пилю, имѣлъ своею задачею парализовать вліяніе ограниченной отвѣтственности, признавъ выходящаго акціонера отвѣтственнымъ солидарно въ теченіе 3 лѣтъ. Однако законъ этотъ шелъ въ разрѣзъ съ либеральными началами, господствовавшими во всемъ европейскомъ обществѣ, а потому не долго сохранялъ свою силу. Съ 1856 года начинается рядъ законодательныхъ актовъ, имѣвшихъ цѣлью освобожденіе акціонернаго товарищества отъ вмѣшательства правительства. Законъ 7 августа 1862 года (Companies-Act) соединилъ всѣ эти акты, привелъ ихъ въ систему и еще полнѣе развилъ начало свободы. Онъ является дѣйствующимъ закономъ для Англіи и признаетъ три формы акціонернаго товарищества, называемаго joint-stock companie, а именно: a) съ неограниченною отвѣтственностью всѣхъ акціонеровъ, b) съ ограниченною цѣною акціи, c) со смѣшанною отвѣтственностью, которая кромѣ суммы акціи распространяется еще на извѣстную долю имущества акціонера. Законъ былъ дополненъ еще въ 1867 году, когда дозволены были запрещенныя до того времени акціи на предъявителя съ условіемъ полной ихъ оплаты.

Франція въ 1862 году заключила торговый трактатъ съ Англіей, слѣдствіемъ котораго было перенесеніе многими англійскими акціонерными товариществами своей дѣятельности на французскую территорію. Въ результатѣ оказалось, что иностранныя товарищества пользуются во Франціи большею свободою, нежели акціонерныя. Этотъ контрастъ еще болѣе способствовалъ развитію либеральныхъ началъ во фран-

цузскомъ законодательствѣ. Закономъ 1863 года акціонерныя товарищества были раздѣлены на два вида: a) одни изъ нихъ, за которыми сохранено было прежнее названіе sociétés anonymes продолжали оставаться подъ правительственною опекою; b) другіе, подъ именемъ sociétés à responsabilité limitée были освобождены отъ нея, могли возникать безъ разрѣшенія, при чемъ складочный капиталъ ихъ не могъ превышать 20 милліоновъ, цѣнѣ акціи былъ назначенъ извѣстный предѣлъ и установлены нѣкоторыя правила, направленныя къ охраненію акціонеровъ отъ злоупотребленій со стороны учредителей. Законъ 24 іюля 1867 года, нынѣ дѣйствующій, уничтожилъ это раздвоеніе и предоставилъ свободу возникновенія акціонернымъ товариществамъ подъ именемъ société anonyme безъ предварительнаго разрѣшенія правительства.

Въ Германіи акціонерныя компаніи появились позднѣе, нежели въ другихъ странахъ, но съ тѣмъ же публичнымъ характеромъ. Законодательныя мѣры относительно акціонерныхъ товариществъ стали приниматься уже въ половинѣ нынѣшняго столѣтія въ отдѣльныхъ государствахъ германскихъ, такъ въ Пруссіи въ 1843, въ Австріи—въ 1852 году. Общегерманское уложеніе включило въ число торговыхъ товариществъ и акціонерныя (Actiengesellschaft) и дало довольно подробныя опредѣленія въ смыслѣ частнаго права. Однако, подчиняясь общему ходу акціонернаго законодательства, акціонерныя товарищества были подчинены необходимости правительственнаго разрѣшенія. Въ 1870 году подъ общимъ вліяніемъ оно было снято и акціонерныя товарищества совершенно вошли въ область частнаго права. Въ силу того же закона всѣ акціонерныя товарищества, независимо отъ своей цѣли, были уравнены въ юридическомъ отношеніи. Законъ 1870 года остался безъ примѣненія въ Австріи, которая до сихъ поръ осталась на почвѣ общегерманскаго торговаго уложенія. Послѣдовавшій во всей Германіи кризисъ въ семидесятыхъ годахъ вызвалъ сомнѣніе въ цѣлесообразности полнаго освобожденія отъ правительственнаго надзора. Однако мысль о необходимости правительственнаго разрѣшенія благодаря многочисленному опыту потеряла всякій авторитетъ и рѣшено было принять иныя мѣры къ огражденію общества отъ собственнаго увлеченія и злоумышленія учредителей. Результатомъ этихъ стремленій явился законъ 18 іюля 1884 года, измѣнившій въ значительной степени постановленія гер-

манскаго торговаго уложенія. Въ общемъ современное акціонерное законодательство Германіи представляетъ массу подробныхъ, самыхъ мелкихъ постановленій гражданскаго и уголовнаго характера.

Остальныя государства слѣдовали за движеніемъ законодательства въ этихъ главныхъ странахъ Европы.

Послѣ открытія капитаномъ Берингомъ Алеутскихъ острововъ и Аляски въ 1741 году образовалось нѣсколько промышленныхъ обществъ для эксплоатаціи богатствъ новыхъ странъ. Въ 1799 году эти общества были соединены въ одну компанію, Россійско-Американскую, которая получила свой уставъ и была принята подъ Высочайшее покровительство. Въ манифестѣ 1 января 1807 года законодатель обратилъ вниманіе на товарищества полное и на вѣрѣ, относительно же акціонерныхъ ограничился замѣчаніемъ, что товарищества по участкамъ или компаніи на акціяхъ, допуская по существу своему участниковъ изъ всѣхъ состояній, не прямо принадлежатъ къ занятіямъ купечества (²). Съ развитіемъ акціонернаго дѣла въ двадцатыхъ годахъ явилась потребность въ опредѣленіи положенія акціонернаго товарищества, что и было сдѣлано закономъ 6 декабря 1836 года, который является нынѣ дѣйствующимъ (³).

Законъ установилъ необходимость правительственнаго разрѣшенія. Послѣ Крымской войны у насъ сильно развились акціонерныя предпріятія, а вмѣстѣ съ тѣмъ акціонерная спекуляція со всѣми ея гибельными послѣдствіями. Это обстоятельство вмѣстѣ съ западнымъ вліяніемъ убѣдило наше общество въ безполезности правительственной опеки и въ необходимости пересмотра акціонернаго законодательства. Отвѣтомъ на эти требованія было учрежденіе 27 іюня 1869 года коммиссіи для изготовленія проекта закона объ акціонерныхъ товариществахъ. Результатомъ этихъ работъ былъ проектъ, опубликованный въ 1872 году (⁴) и до сихъ поръ не получившій никакого движенія. Проектъ уничтожалъ не-

---

(²) Ст. 751 Уст. Торговаго изд. 1857 года, въ изданіи 1887 года статья эта выброшена, какъ несоотвѣтствующая юридическимъ воззрѣніямъ нашего времени.

(³) Ст. 2139—2198 т. X, ч. 1.

(⁴) Прав. Вѣстникъ, 1872 г. №№ 148, 149, 150, 151 и 154.

обходимость правительственнаго разрѣшенія и вводилъ явочную систему. Между тѣмъ наше законодательство по акціонерному вопросу настоятельно требуетъ пересмотра, особенно вслѣдствіе неправильнаго уясненія исполнительными органами значенія правительственнаго разрѣшенія.

§ 47.

Общее понятіе объ акціонерномъ товариществѣ.

Акціонерное товарищество представляется такимъ договорнымъ соединеніемъ лицъ, въ которомъ отвѣтственность каждаго ограничивается опредѣленнымъ вкладомъ (1).

Разсматривая приведенное опредѣленіе мы находимъ слѣдующіе существенные признаки, характеризующіе акціонерное товарищество.

I. Прежде всего оно представляетъ соединеніе лицъ, которыя могутъ быть не только физическими, но и юридическими. Такъ какъ акціонерное товарищество является соединеніемъ, то оно не можетъ быть менѣе, чѣмъ изъ двухъ лицъ. Если бы всѣ акціи сосредоточились въ рукахъ одного лица, этотъ моментъ слѣдовало бы считать прекращеніемъ товарищества. Тотъ фактъ, что онѣ могутъ быть имъ проданы въ разныя руки, не имѣетъ никакого значенія, потому что то, что прекратилось, не можетъ продолжать существовать. Нѣкоторыя законодательства, признавая, что акціонерная форма должна быть доступна только для соединенія большого числа лицъ, установляютъ извѣстное предѣльное число, меньше котораго акціонерное товарищество не можетъ заключать. Англійское право, и за нимъ и французское опредѣляютъ наименьшее число лицъ, изъ которыхъ можетъ состоять акціонерное товарищество цифрою 7 (2). Германское законодательство не установляетъ подобнаго предѣла, но требуя, чтобы

---

(1) Ст. 2139 т. X, ч. 1. Терминологія нашего законодательства не отличается выдержанностью, акціонерное товарищество называется еще товариществомъ по участкамъ, компаніей на акціяхъ, товариществомъ на паяхъ.

(2) Законъ 24 іюля 1867, § 23.

число учредителей было не менѣе 5 (*), тѣмъ самымъ не допускаетъ акціонернаго товарищества при меньшемъ числѣ. Другія законодательства не установляютъ вовсе подобнаго предѣльнаго размѣра и къ такимъ слѣдуетъ отнести русское законодательство.

Число членовъ акціонернаго соединенія представляется постоянно колеблющимся, соотвѣтственно тому, какъ акціи скопляются въ однихъ рукахъ и потомъ снова расходятся. Высшій предѣльный размѣръ числа акціонеровъ опредѣляется количествомъ акцій, потому что по русскому праву дробленіе акцій на доли не допускается.

II. Въ основаніи соединенія лежитъ договоръ. Акціонерное товарищество не правительственное учрежденіе, хотя оно и выполняетъ задачи государственнаго характера. Какъ договоръ оно предполагаетъ дѣеспособность соединяющихся лицъ, а потому подписка на акціи со стороны лица несовершеннолѣтняго, сумашедшаго является недѣйствительною. Договоръ возникаетъ между всѣми акціонерами, подписавшими уставъ, возможность перемѣны личнаго состава не измѣняетъ договорнаго характера.

III. Наиболѣе характеристическимъ признакомъ акціонернаго соединенія представляется ограниченная отвѣтственность каждаго члена. Каждый участникъ въ акціонерномъ предпріятіи вноситъ извѣстный вкладъ, которымъ и ограничивается его имущественная отвѣтственность. Этимъ отличается акціонерное товарищество отъ полнаго, гдѣ всѣ члены отвѣчаютъ всѣмъ своимъ имуществомъ, и отъ товарищества на вѣрѣ, гдѣ существуетъ смѣшанная отвѣтственность. Въ связи съ такимъ ограниченіемъ отвѣтственности стоитъ чисто имущественное участіе въ предпріятіи и почти полное устраненіе личнаго характера въ акціонерномъ соединеніи. Въ этомъ отношеніи акціонерное товарищество стоитъ на противоположномъ концѣ того ряда соединеній, который начинается артелью и въ которомъ постепенно личный характеръ отступаетъ передъ силою капитала.

IV. Цѣль соединенія—производство торговаго промысла, что не исключаетъ возможности акціонерной формы соединенія для цѣлей неторговыхъ. Она принимается

(*) Герм. торг. улож. § 209.

нерѣдко соединеніями, преслѣдующими цѣли научныя, художественныя, религіозныя, напр. учрежденіе музеевъ, библіотекъ, распространеніе въ народѣ книгъ духовно-нравственнаго содержанія. Нѣкоторыя законодательства, желая избѣжать повтореній въ законодательствѣ, признаютъ торговыми товариществами всѣ акціонерныя общества, учреждаемыя для цѣлей, ничего общаго съ торговлею не имѣющихъ (4). Слѣдовательно акціонерное товарищество, имѣющее цѣлью какія либо научные интересы, оказывается купцомъ и должно нести всѣ обязанности, сопряженныя съ этимъ званіемъ. Наше законодательство, хотя дастъ одни и тѣже постановленія для торговаго и неторговаго соединенія, признаетъ акціонерное товарищество торговымъ только подъ условіемъ производства торговыхъ дѣйствій (5), что̀ имѣетъ интересъ въ вопросѣ о подсудности, о необходимости вести купеческія книги.

V. Отвѣтственность каждаго участника ограничивается опредѣленнымъ вкладомъ. Размѣръ вклада долженъ быть заранѣе установленъ въ договорѣ, чтобы каждый участникъ зналъ объемъ своей отвѣтственности. Наше законодательство требуетъ не только опредѣленности вклада, но и единообразности размѣра его (6). Это требованіе должно быть понимаемо конечно не въ томъ смыслѣ, чтобы вклады были одной величины, но, чтобы капиталъ, составленный путемъ вкладовъ, былъ раздѣленъ на равныя доли, имущественныя единицы, которыя потомъ могутъ быть разобраны въ неравномъ объемѣ, соотвѣтственно суммѣ предлагаемаго вклада. Это условіе не гражданскаго, а полицейскаго характера, имѣющее цѣлью облегченіе возможности провѣрки величины акціонернаго капитала, которая такимъ образомъ получается путемъ умноженія цѣны долей на общее ихъ число. Эти имущественныя единицы называются акціями, паями.

Обращаясь къ экономическому и соціальному значенію акціонернаго соединенія, мы замѣчаемъ, что преимущества его передъ другими формами заключаются въ отсутствіи личнаго характера и общей ограниченной отвѣтственности. Незначительная личная связь съ самымъ предпріятіемъ, воз-

---

(4) Герм. торг. улож. § 208.

(5) Ст. 63 и 64 Уст. Торговаго.

(6) Это условіе выражено и въ итал. торг. улож. § 164.

можность всегда легко выйти изъ товарищества, относительная незначительность риска привлекаютъ всѣхъ лицъ, имѣющихъ въ рукахъ какія либо сбереженія. Мелкими струйками сбѣгаются эти небольшія суммы и образуютъ въ соединеніи громадный капиталъ и значительную экономическую силу. Успѣхъ предпріятія совершенно независимъ отъ личныхъ достоинствъ и способностей его хозяевъ, акціонеровъ, напротивъ устраненіе отъ участія самихъ хозяевъ даетъ имъ возможность избрать изъ постороннихъ лицъ наиболѣе подходящихъ къ дѣлу управленія. Независимость отъ личнаго состава обезпечиваетъ продолжительность существованія акціонернаго предпріятія. Кредитъ его основывается исключительно на капиталѣ съ устраненіемъ возможности личнаго кредита, потому въ товариществѣ нѣтъ участниковъ, лично отвѣтствующихъ. Благодаря такимъ значительнымъ капиталамъ, акціонерныя товарищества берутъ на себя задачи, выдвинутыя новыми условіями экономической дѣятельности, требующія большого капитала и потому непосильныя для средствъ отдѣльныхъ лицъ. Благодаря этой формѣ соединенія сдѣлались возможными громадныя предпріятія, дѣятельности которыхъ современная жизнь обязана путями сообщенія, немыслимыми въ прежнюю эпоху, привозомъ продуктовъ отдаленныхъ странъ и усиленіемъ международнаго обмѣна.

Но всѣ эти благодѣянія не въ состояніи закрыть темныя стороны акціонернаго дѣла. Несомнѣнно существованіе акціонерной формы представляетъ собою крупное соціальное зло. Многочисленность личнаго состава лишаетъ возможности взаимнаго контроля, все управленіе находится въ рукахъ нѣсколькихъ лицъ, мало заинтересованныхъ въ успѣхѣ предпріятія и ни чѣмъ не рискующихъ въ случаѣ его неудачи. Акціонеры, нерѣдко разбросанные по разнымъ мѣстностямъ, часто вовсе незнакомы съ уставомъ товарищества и съ ходомъ дѣлъ предпріятія. Помимо этой довѣрчивости акціоперовъ, дающей мѣсто всевозможнымъ злоупотребленіемъ со стороны распорядителей, акціонерное дѣло вызываетъ акціонерную спекуляцію, разжигаетъ страсти и жадные инстинкты въ обществѣ до полнаго ослѣпленія. Исторія слишкомъ богата примѣрами подобныхъ болѣзненныхъ періодовъ, когда общество совершенно забывало о дѣйствительныхъ причинахъ повышенія и пониженія цѣны акцій, не видѣло несоотвѣтствія послѣднихъ съ размѣромъ дивиденда, рабски довѣряло каждому

слову подкупленныхъ органовъ печати и послѣ такого сильнаго первнаго напряженія внадало въ апатію и кончало самоубійствами отдѣльныхъ лицъ. Путемъ преувеличенныхъ обѣщаній акціонерныя товарищества отвлекали капиталы отъ дѣйствительно производительнаго употребленія, отъучали отъ постепеннаго, медленнаго накопленія богатствъ. Значительная часть акціонерныхъ товариществъ возникали единственно для цѣлей спекуляціи, чтобы поднять ложными слухами цѣны акцій выше номинальной ихъ цѣнности и потомъ бросить все предпріятіе въ руки людей, совершенно неподготовленныхъ и не ожидавшихъ подобнаго исхода.

Едва ли не было бы цѣлесообразно, если бы государство взяло на себя осуществленіе большей части тѣхъ задачъ, которыя выполняются нынѣ посредствомъ акціонерныхъ соединеній.

§ 48.

Акція.

I. Понятіе объ акціи. Акція имѣетъ двоякое значеніе 1) какъ право участія въ данномъ торговомъ предпріятіи и 2) какъ документъ, свидѣтельствующій объ этомъ правѣ.

1) Въ смыслѣ права на участіе въ предпріятіи акція является необходимымъ условіемъ существованія акціонернаго товарищества (1). Это право въ свою очередь имѣетъ двойное значеніе: a) прежде всего оно состоитъ въ участіи въ выгодахъ предпріятія, въ раздѣлѣ получаемой прибыли, и принадлежитъ каждому акціонеру безусловно; b) во вторыхъ въ участіи при раздѣлѣ имущества товарищества; во время существованія

(1) Акція нерѣдко опредѣляется, какъ совокупность правъ и обязанностей, присвоенныхъ акціонеру. Мы придерживаемся того взгляда, что акція выражаетъ только права, а не обязанности, иначе трудно объяснить свободу передачи акціи, потому что обязанности не могутъ быть передаваемы одностороннею волею обязаннаго лица. Главная обязанность акціонера,—уплата цѣны акціи, предшествуетъ выдачѣ послѣдней и пріобрѣтенію соединенныхъ съ нею правъ. Отступленія отъ этого со стороны практики и нѣкоторыхъ законодательствъ слѣдуетъ признать неправильнымъ.

послѣдняго акціонеръ не имѣетъ права на его имущество и не можетъ требовать раздѣла, но по прекращеніи товарищества принадлежавшее ему, какъ юридическому лицу, имущество переходитъ къ акціонерамъ, какъ бы законнымъ наслѣдникамъ, которые приступаютъ къ раздѣлу по уплатѣ всѣхъ долговъ наслѣдодателя.

2) Въ смыслѣ документа, свидѣтельствующаго о правѣ участія, акція не имѣетъ того безусловного значенія, какъ въ первомъ случаѣ. Товарищество можетъ состоять изъ извѣстнаго числа лицъ, внесшихъ опредѣленные вклады и взявшихъ на себя ограниченную въ этихъ предѣлахъ отвѣтственность, безъ преобразованія вкладовъ въ форму акцій, и только съ записью ихъ въ книгахъ товарищества. Это отсутствіе акціи—документа не уничтожаетъ подобнаго соединенія характера акціонернаго товарищества, хотя бы оно носило названіе товарищества на паяхъ. Форма акціи опредѣляется ея юридическимъ назначеніемъ. Кромѣ листа, который представляетъ собственно акцію, какъ право на участіе, къ ней прилагается купонный листъ, состоящій изъ опредѣленнаго числа купоновъ для выдачи по нимъ дивиденда и обмѣниваемый по выходѣ всѣхъ купоновъ на новый листъ. Акція должна содержать указаніе на то товарищество, участіе въ которомъ свидѣтельствуетъ, обозначеніе цѣны, имени собственника, если только она именная (2).

Изъ понятія объ акціонерномъ капиталѣ, разбитомъ на извѣстное число равныхъ долей, вытекаетъ недѣлимость акціи, какъ наименьшей единицы (3). Дробленіе акціи на части, допускаемое нѣкоторыми законодательствами, превращаетъ эти части въ акціи, а настоящую акцію дѣлаетъ суммою нѣсколькихъ, потому что и часть акціи по своей природѣ представляетъ право участія въ выгодахъ предпріятія и раздѣлѣ капитала по прекращеніи его дѣятельности. Нашъ законъ говоритъ только объ акціи, но не о частяхъ ея, а потому слѣдуетъ думать, что онѣ не допускаются. Какъ къ имуществу нераздѣльному, къ акціи должны быть примѣнены

---

(2) Нашъ законъ требуетъ обозначенія званія или чина, имени, отчества и фамиліи (ст. 2160 т. X, ч. 1).

(3) Это положеніе признано герм. торг. улож. § 207; итал торг. улож. § 170.

правила о правѣ собственности общемъ (4). Общее право собственности на акцію можетъ наступить въ случаѣ наслѣдованія нѣсколькими лицами.

Акція, какъ документъ, съ которымъ соединены права на участіе въ предпріятіи, должно быть признано движимымъ имуществомъ(5), хотя бы имущество товарищества состояло изъ недвижимостей, потому что при существованіи товарищества, акціонеръ не имѣетъ права на самое имущество, а только на прибыль, а по окончаніи имущество передъ раздѣломъ ликвидируется, очищается отъ долговъ и превращается въ деньги. Потому акція подвергается всѣмъ правиламъ, установленнымъ для обращенія движимыхъ вещей.

Для уясненія природы акціи необходимо установить ея отличіе отъ облигаціи. Въ случаѣ необходимости увеличенія капитала товарищества, это можетъ быть достигнуто двоякимъ образомъ: новымъ выпускомъ акцій или займомъ. Заемъ совершается акціонерными товариществами обыкновенно въ формѣ выпуска долговыхъ обязательствъ, называемыхъ облигаціями. По внѣшности облигаціи близко подходятъ къ акціямъ: двойной листъ, облигаціонный и купонный, круглость суммы и многочисленность ихъ нерѣдко вводятъ общество въ недоразумѣніе. По своей юридической природѣ акція и облигація совершенно различны. Облигація является долговымъ обязательствомъ и обладатель ея кредиторомъ товарищества, тогда какъ акція представляетъ право участія въ предпріятіи, поэтому здѣсь вполнѣ примѣнимо сдѣланное нами отличіе кредитора отъ вкладчика (6). Главное различіе заключается въ томъ, что вкладчикъ или акціонеръ участвуетъ въ раздѣлѣ имущества только послѣ полнаго удовлетворенія кредиторовъ. Другіе отличительные признаки нерѣдко затемняются неправильностями, допускаемыми въ практикѣ при выпускѣ акцій, искажающими ихъ дѣйствительную природу.

II. Виды акцій. Акціи различаются смотря по способу обозначенія личности ихъ обладателя и объему предоставляемыхъ ими правъ.

1. Въ первомъ отношеніи важное значеніе имѣетъ отличіе именной акціи отъ акціи на предъявителя. а) Имен-

(4) Ст. 545—549 т. X, ч. 1.

(5) Ст. 2167 т. X, ч. 1.

(6) См. стр. 238.

ная акція содержитъ указаніе на личность ея обладателя и только это лице, а не кто другой можетъ на основаніи ея считаться акціонеромъ и пользоваться всѣми правами, соединенными съ этимъ качествомъ. Имя, указанное въ акціи, можетъ принадлежать какъ физическому, такъ и юридическому лицу. Всѣ именныя акціи вносятся въ особую книгу (Actienbuch, régistre de la société), такъ что товарищество знаетъ каждаго собственника всѣхъ акцій и съ его вѣдома происходитъ всякая перемѣна въ лицѣ обладателя. b) Акція на предъявителя не содержитъ никакого указанія на личность собственника, которымъ предполагается тотъ, въ чьихъ она рукахъ, пока противное не будетъ доказано судомъ, и только тотъ, такъ что утрата документа равносильна утратѣ права на участіе. c) Бланковыя акціи содержатъ также указаніе на имя собственника, но могутъ переходить по бланковой надписи, а потому значеніе имени утрачивается совершенно послѣ нѣсколькихъ переходовъ и онѣ приближаются къ типу акцій на предъявителя.

Экономическое различіе всѣхъ указанныхъ видовъ заключается въ большей легкости обращенія, перехода изъ рукъ въ руки, акцій на предъявителя сравнительно съ именными. Свободныя капиталы охотно обращаются къ этого рода акціямъ, тѣмъ болѣе, что онѣ служатъ предметомъ биржевой игры. Юридическое значеніе различія состоитъ въ способѣ передачи правъ и опредѣленія права собственности въ случаѣ утраты документа.

Большинство законодательствъ допускаетъ тотъ и другой видъ акцій (7). Акціи на предъявителя являются излюбленными для торговаго оборота, наиболѣе способствуютъ привлеченію капиталовъ, но въ виду представляемыхъ ими опасностей въ формѣ спекуляціи русское законодательство отнеслось къ нимъ отрицательно, запретивъ безъименныя акціи(8). Однако постановленіе скоро лишилось своего безусловнаго значенія и уже въ законѣ 14 іюня 1848 года законодатель самъ допустилъ возможность какъ бланковыхъ, такъ и предъявительныхъ акцій при закладѣ (9), признавъ такимъ обра-

(7) Франц. торг. улож. § 35; герм. торг. улож. § 207; итал. торг. улож. § 164; исп. торг. улож. § 161; швейц. обяз. право § 614.

(8) Ст. 2160 т. X, ч. 1.

(9) Ст. 2168, п. 3, т. X, ч. 1.

зомъ законное существованіе этихъ видовъ акцій. Явилось ли это постановленіе вслѣдствіе отступленій практики или оказалось результатомъ неудачнаго заимствованія изъ западныхъ законодательствъ безъ провѣрки съ общею системою своего права, во всякомъ случаѣ фактъ значительнаго распространенія у насъ акцій на предъявителя далъ основаніе кодификаторамъ Устава Торговаго въ изданіи 1887 года присоединить замѣчаніе, парализующее значеніе самой статьи ([10]).

2. Со стороны объема правъ, предоставляемыхъ акціями, возникаетъ различіе именно въ размѣрѣ участія въ доходахъ предпріятія. а) Простыя акціи предоставляютъ акціонерамъ право на прибыль, на сколько послѣдняя обнаруживается изъ баланса и на сколько она приходится на каждую акцію. b) Кромѣ этихъ самыхъ естественныхъ акцій, соотвѣтствующихъ самой природѣ отношенія, допускаются еще иные виды, искажающіе истинное значеніе акціи. Таковы привиллегированныя акціи, предоставляющія владѣльцамъ ихъ право на опредѣленный заранѣе дивидендъ, хотя предпріятіе не даетъ еще никакихъ доходовъ или доходы его сами по себѣ стоятъ ниже обѣщаннаго размѣра дивиденда (Prioritätsactien). Подобныя акціи совершенно не отвѣчаютъ ихъ юридической природѣ, потому что невозможно получать прибыли, когда ея нѣтъ. Это приводитъ очевидно къ необходимости уплачивать дивидендъ не изъ доходовъ, а изъ основного, складочнаго капитала, что нельзя не считать нарушеніемъ довѣрія третьихъ лицъ, которыя оказываютъ кредитъ единственно капиталу акціонернаго товарищества. с) Такой же сомнительный характеръ имѣютъ трудовыя акціи (actions industrielles), въ основаніи которыхъ лежитъ не имущественный вкладъ, а участіе личною дѣятельностью. Всякій трудъ требуетъ вознагражденія и потому всякое лице, предоставляющее свой трудъ въ пользу товарищества, можетъ получить его въ видѣ ли заранѣе опредѣленной платы или участія въ прибыляхъ, на правахъ однако довѣреннаго или рабочаго, — не болѣе. Существованіе акцій, которымъ не соотвѣтствуютъ имущественные вклады, увеличиваютъ складочный капиталъ свыше дѣйствительнаго его размѣра и та-

---

([10]) Прим. къ ст. 2160 т. X, ч. 1.

кимъ же образомъ отражаются на кредитѣ товарищества, какъ и привиллегированныя акціи; d) Наконецъ къ той же группѣ должны быть отнесены пользовательныя акціи (actions de jouissance), которыя выдаются взамѣнъ погашенныхъ акцій и, предоставляя право пользованія доходами предпріятія, не даютъ права на самое имущество товарищества по прекращеніи его. Существованіе ихъ должно быть отвергнуто закономъ на тѣхъ же основаніяхъ, какъ и указанныхъ выше видовъ.

Слѣдуетъ замѣтить, что наше законодательство не знаетъ никакихъ фиктивныхъ акцій, хотя онѣ не чужды уставамъ нѣкоторыхъ русскихъ акціонерныхъ товариществъ. Родъ акцій долженъ быть заранѣе установленъ въ уставѣ и товарищество не можетъ допускать никакихъ перемѣнъ въ этомъ отношеніи, т. е. замѣны одного вида акцій другимъ безъ новаго отъ правительства разрѣшенія ([11]).

III. Цѣна акцій. Акція, какъ извѣстная доля складочнаго капитала, выражаетъ собою нѣкоторую цѣнность, выраженную въ деньгахъ. Если имѣть въ виду возможность скораго и быстраго скопленія капитала, необходимо установить низкую цѣну акціи, чтобы сдѣлать ее доступною самымъ мелкимъ сбереженіямъ. Въ то же время такимъ путемъ выгоды акціонерныхъ предпріятій достаются не только на долю крупныхъ капиталистовъ, но распредѣляются между всѣмъ обществомъ. Однако низкая цѣна акціи имѣетъ свои темныя стороны, въ дѣйствительномъ значеніи которыхъ не остается сомнѣнія благодаря многочисленнымъ примѣрамъ изъ акціонерной исторіи. Наиболѣе удобны злоупотребленія съ такимъ составомъ акціонеровъ, изъ которыхъ каждый имѣетъ не болѣе одной акціи въ рукахъ. Самое число ихъ увеличивается, они выходятъ изъ круга лицъ, совершенно незнакомыхъ съ акціонерными порядками и въ большинствѣ случаевъ лишены даже права голоса. Между тѣмъ неудача акціонернаго предпріятія тяжелѣе всего отражается именно на этомъ классѣ акціонеровъ, вырывая у нихъ тяжелымъ трудомъ собранныя деньги.

Поэтому законодательства стремятся сдѣлать акціонерныя предпріятія недоступными для небогатаго класса, установляя довольно высокій minimum цѣны акцій. Такъ французское

([11]) Ст. 2153 т. X, ч. 1.

законодательство опредѣляетъ наименьшую цѣну акціи въ 100 франковъ при капиталѣ менѣе 200.000 франковъ и въ 500 при капиталѣ, превышающемъ эту сумму ([12]). Германское уложеніе держится иной точки зрѣнія, обращая вниманіе на различіе именныхъ акцій отъ акцій на предъявителя. Послѣднія должны быть не ниже 1000 марокъ, а цѣна первыхъ не менѣе 200 марокъ. Нѣкоторыя отступленія допущены только по отношенію акціонерныхъ соединеній, преслѣдующихъ не одни матеріальные, но и культурные интересы ([13]). Наше законодательство не опредѣляетъ цѣны акціи, предоставляя этотъ вопросъ частному уставу товарищества ([14]). Конечно правительство, утверждая уставъ, можетъ опредѣлить, на сколько установленная въ немъ цѣна акціи ([15]) соотвѣтствуетъ цѣлямъ предпріятія, и потребуетъ повышенія цѣны или откажется отъ утвержденія ([16]).

IV. Передача акцій. Акція, какъ право, можетъ быть передаваема однимъ лицемъ другому по собственной его волѣ, безъ испрашиванія разрѣшенія товарищества, которое какъ не кредиторъ, не можетъ препятствовать ([17]). Въ этой свободѣ и легкости передачи акцій заключается главное ихъ экономическое значеніе.

Передача съ юридической стороны различается смотря по виду акціи. Наиболѣе простой способъ представляетъ передача акціи на предъявителя, которая совершается простымъ врученіемъ документа, имѣющимъ цѣлью перенести на это лице всѣ права, съ нимъ соединенныя. Сложнѣе нѣсколько представляется передача бланковыхъ акцій, потому что она требуетъ бланковой надписи, т. е. подписанія имени передающаго. Наибольшія затрудненія соединены съ именными акціями. Такъ какъ права, соединенныя съ ними, связаны съ извѣстнымъ лицемъ, и въ этой формѣ занесены въ книги товарищества, послѣднее не вправѣ признать эти права за кѣмъ либо другимъ до тѣхъ поръ, пока это лице само не

([12]) Франц. законъ 1867 года § 1.

([13]) Герм. торг. улож. § 207а. Норма эта установлена закономъ 1884 года.

([14]) Ст. 2160 т. X, ч. 1.

([15]) Ст. 2191 п. 3, т. X, ч. 1.

([16]) Ст. 2193 п. 2, т. X, ч. 1.

([17]) Ст. 2167 т. X, ч. 1.

выразитъ своего согласія на ихъ переходъ. Товарищество потребуетъ отъ него письменнаго удостовѣренія его воли, которое обыкновенно выражается въ подписи его, данной въ особомъ объявленіи. Соотвѣтственно этому происходитъ замѣна акціи и переписка права на нее въ книгахъ. Изъ этого ясно, что именная акція, какъ документъ, далеко не имѣетъ того значенія, какъ акція на предъявителя и могла бы быть замѣнена одною записью и перепискою въ книгахъ товарищества. Въ этомъ случаѣ передача именныхъ акцій и теперь имѣетъ характеръ transcriptio a persona in personam.

Передача акціи можетъ имѣть своего цѣлью не только уступку права собственности, но предоставленіе права залога на акціи. Случай этотъ предусмотрѣнъ русскимъ законодательствомъ ([18]). При совершеніи займа денегъ подъ залогъ акцій, послѣднія передаются кредитору вмѣстѣ съ письмомъ, которымъ предоставляется ему, въ случаѣ неплатежа въ назначенный срокъ капитала и процентовъ, распорядиться тѣми акціями по своему усмотрѣнію, т. е. продать ихъ другому лицу или оставить за собою по существующей на биржѣ цѣнѣ; а если чрезъ продажу акцій вся занятая сумма съ причитающимися процентами не выручится, то должникъ доплату недостающаго количества принимаетъ на свою обязанность. Впрочемъ эта обязанность не зависитъ отъ того случайнаго обстоятельства, была ли она установлена письмомъ или нѣтъ. Отвѣтственность за недостающую разность лежитъ на должникѣ въ силу закона, а не договора. Съ другой стороны кредиторъ обязанъ возвратить разность, если вырученная отъ продажи или курсовая цѣна выше долговой суммы ([19]). Въ свою очередь кредиторъ выдаетъ должнику письменное удостовѣреніе въ томъ, что въ обезпеченіе долга принялъ такія-то акціи. Кромѣ того, въ случаѣ если акціи не на предъявителя, должны быть соблюдены условія передачи, а именно на бланковыхъ акціяхъ должна быть сдѣлана бланковая надпись, а относительно именныхъ акцій законъ требуетъ выдачи объявленія въ Правленіе подлежащаго товарищества

([18]) Ст. 2168 т. X, ч. 1.

([19]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 30 марта 1880 по д. Нордманъ.

о согласіи на переходъ акцій къ кредитору, въ случаѣ неисполненія должникомъ обязанностей.

V. Утрата акцій. Возможны случаи нечаянной потери, воровства акціи – документа, а такъ какъ самое право, соединенное съ нимъ, находится въ неразрывной связи съ нимъ, то возникаетъ опасность лишиться капитала по совершенно случайнымъ обстоятельствамъ. Поэтому является необходимость устраненія этой опасности, что̀ и достигается путемъ особаго процесса, извѣстнаго подъ именемъ мортификаціи([20]), т. е. лишенія юридическаго значенія существующей акціи. По отношенію къ именнымъ акціямъ возстановленіе правъ достигается весьма легко. Товарищество знаетъ только одного собственника акціи, не обязано и не вправѣ признавать таковымъ другого безъ заявленія о томъ прежняго. Потому товарищество по требованію своего акціонера публикуетъ о недѣйствительности утраченной акціи и въ то же время выдаетъ другую акціонеру. Въ настоящемъ случаѣ товарищество ни чѣмъ не рискуетъ, потому что всякое другое лице, явившееся съ потерянной или украденной акціей, не будетъ признано акціонеромъ.

Больше трудностей представляетъ вопросъ объ утратѣ акцій на предъявителя. Каждый, имѣющій въ своихъ рукахъ акцію, предполагается ея собственникомъ. Потому акціонерныя товарищества обыкновенно отказываются отъ возстановленія правъ утратившаго. Однако законодатель не можетъ допустить, чтобы нашедшій или укравшій акцію пользовался всѣми правами акціонера въ силу такого случайнаго обстоятельства. Въ этомъ отношеніи заслуживаетъ вниманія французскій законъ 15 іюня 1872 года, отличающійся необыкновенною сложностью, которая вызывается самымъ существомъ дѣла. Утратившій акцію подаетъ два заявленія, одно въ правленіе товарищества, другое синдикату маклеровъ въ Парижѣ. Съ этого времени пользованіе дивидендомъ по утраченной акціи обставляется слѣдующими условіями: а) потерявшій получаетъ право на дивидендъ только по прошествіи двухъ сроковъ, назначенныхъ для выдачи; б) потерявшій долженъ представить разрѣшеніе суда на выдачу ему дивидендовъ, при чемъ самое

([20]) Этотъ процессъ называется еще амортизаціей, но чаще подъ этимъ именемъ понимается погашеніе акцій.

разрѣшеніе зависитъ отъ степени достовѣрности факта потери и зависитъ отъ усмотрѣнія предсѣдателя; с) потерявшій долженъ представить обезпеченіе получаемыхъ имъ дивидендовъ. Если за полученіемъ дивиденда, кромѣ потерявшаго, является и владѣлецъ утраченной акціи, суду предстоитъ разрѣшить, кто изъ нихъ имѣетъ право на него. Кромѣ дивиденда потерявшій можетъ быть заинтересованъ въ возстановленіи самой акціи, для отчужденія ея. Обращеніе акціи, если бы она попала на биржу, задерживается и дѣло переходитъ на судебное разсмотрѣніе. Если бы акція не показалась на биржѣ, то выдача новой акціи или вѣрнѣе дубликата возможна только по прошествіи 10 лѣтъ со времени разрѣшенія суда на полученіе дивиденда.

Русское законодательство не содержитъ никакихъ постановленій по этому вопросу, поэтому, какъ ни кажется это несправедливымъ, мы думаемъ, что судъ не можетъ признать за акціонеромъ права на мортификацію утраченной имъ акціи, такъ какъ она требуетъ соблюденія формальныхъ условій, установленіе которыхъ возможно только для законодателя.

§ 49.

Возникновеніе акціонернаго товарищества.

Многочисленность членовъ акціонернаго товарищества, исключительно имущественный характеръ ихъ участія въ дѣлахъ предпріятія, ихъ разъединенность, не допускаютъ возможности созданія товарищества усиліями всѣхъ лицъ, которыя желали бы стать акціонерами. Отсюда потребность въ лицахъ, которыя взяли бы на себя работу создать товарищество и привести его въ дѣйствіе. Дѣятельность этихъ лицъ, называемыхъ учредителями, состоитъ въ совершеніи всѣхъ подготовительныхъ дѣйствій необходимыхъ, чтобы соединить всю массу лицъ, готовыхъ вложить капиталъ въ извѣстное предпріятіе, въ составъ юридическаго товарищества. Имъ принадлежитъ мысль самаго предпріятія, разработка плана для ея осуществленія, составленіе проекта устава будущаго товарищества, ходатайство о его утвержденіи правительствомъ, гдѣ это необходимо, оглашеніе его посредствомъ проспектовъ, устройство подписки на акціи, храненіе полученныхъ суммъ и выдача взамѣнъ акцій или свидѣтельствъ,

наконецъ созваніе перваго общаго собранія акціонеровъ. Изъ этого обзора видно, что въ этомъ случаѣ они дѣйствуютъ какъ частныя лица, а не отъ имени товарищества, еще не существующаго, что они не связаны непосредственно юридически съ товариществомъ, которое еще можетъ и не возникнуть. Въ виду такого характера законодательства совершенно напрасно вводятъ въ положенія объ акціонерныхъ товариществахъ самое выраженіе „учредители", чѣмъ придаютъ этимъ лицамъ особое юридическое значеніе. Возбуждается невольное заблужденіе относительно природы акціонернаго товарищества, которое представляется какъ будто договоромъ между учредителями съ одной стороны и акціонерами съ другой. Наше законодательство не избѣгло этого недостатка, а потому само допустило неточности въ выраженіяхъ и практику привело къ заблужденіямъ.

Посмотримъ на отношенія учредителей къ будущему товариществу, третьимъ лицамъ и другъ къ другу.

Дѣятельность учредителей имѣетъ своею цѣлью возникновеніе акціонернаго товарищества, слѣдовательно съ наступленіемъ этого момента задача ихъ оказывается исполненною и дѣятельность оконченною. Учредители и товарищество— два исключающія другъ друга понятія, не допускающія совмѣстнаго существованія. Между тѣмъ нашъ законъ утверждаетъ, что компанія управляется сперва ея учредителями, а потомъ правленіемъ. Нелогичность постановленія слишкомъ очевидна, чтобы настаивать на его буквальномъ значеніи. Товарищество управляется только правленіемъ, а учредители способствуютъ лишь возникновенію товарищества и дѣйствія, совершаемыя ими—ихъ дѣйствія, а не товарищества.

Эта неточность возбудила сомнѣніе относительно отвѣтственности товарищества за дѣйствія его учредителей. Несомнѣнно, что оно можетъ отвѣчать за дѣйствія только своихъ довѣренныхъ, распорядителей, учредители же не могутъ быть признаны довѣренными за отсутствіемъ довѣрителя. Потому дѣйствія учредителей лежатъ исключительно на ихъ личной отвѣтственности. Напр. учредители акціонернаго товарищества съ цѣлью постройки желѣзной дороги, не могутъ заключать отъ имени будущаго товарищества договоры о поставкѣ рельсовъ (1).

(1) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 13 февраля 1873 года по д. Кіево-Брестской желѣзной дороги.

Что касается взаимнаго отношенія учредителей, то оно является соединеніемъ для единичной операціи и должно подчиняться всѣмъ гражданскимъ послѣдствіямъ этого отношенія. Однако законодательства отступаютъ отъ послѣдовательнаго вывода, признавая относительно учредителей солидарную отвѣтственность (2). Русское законодательство не даетъ основанія допустить подобной солидарности въ противоположность общему правилу о непредположеніи солидарности (3), хотя практика выражаетъ склонность къ признанію ея (4).

Дѣятельность учредителей является, какъ мы сказали подготовительной. Прежде всего необходимо составить проектъ порядка внѣшнихъ и внутреннихъ отношеній будущаго товарищества. Изготовленіе проекта товарищескаго договора представляется самою первою ступенью дѣятельности учредителей (5). Дальнѣйшее движеніе проекта и дѣятельности учредителей будетъ различно смотря по тому, какой системы образованія акціонерныхъ товариществъ держится данное законодательство, явочной или концессіонной.

Явочная система состоитъ въ томъ, что возникновеніе товарищества обусловливается дѣятельностью самого общества. Составляется нѣсколькими лицами уставъ, публикуется проспектъ, содержащій сообщеніе свѣдѣній о цѣляхъ предполагаемаго предпріятія, средствахъ ихъ достиженія, учреждается подписка на акціи и по окончаніи ея уставъ вно-

---

(2) Итал. торг. улож. § 126; герм. торг. улож. § 213a признаетъ солидарность только по отношенію къ самому товариществу, но не третьимъ лицамъ.

(3) Ст. 1548 т. X, ч. 1.

(4) Приводятъ въ подтвержденіе ст. 2166, п. 6,b, т. X, ч. 1, гдѣ говорится о совокупной отвѣтственности за цѣлость суммъ. Но во первыхъ законъ установляетъ ее только для одного случая, во вторыхъ совокупная отвѣтственность имѣетъ мѣсто только по отношенію къ товариществу, а не третьимъ лицамъ. Эта солидарность вытекаетъ не изъ положенія ихъ, какъ учредителей, а изъ взятія сообща суммъ на храненіе. Отвѣтственность на основаніи 648 ст. т. X, ч. 1 не измѣняетъ вопроса. См. рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1886, № 24.

(5) Число учредителей акціонерныхъ банковъ должно быть не менѣе 5 (ст. 12 уст. кред., разд. X).

сится въ особый регистръ, который ведется обыкновенно коммерческими судами. Уставъ долженъ содержать опредѣленіе указанныхъ въ законѣ отношеній и не противорѣчить другимъ постановленіямъ закона. Съ этого момента товарищество считается существующимъ. Этой системы придерживается большинство законодательствъ, французское ([6]), германское ([7]), италіанское ([8]), испанское ([9]), швейцарское ([10]).

Концессіонная система заключается въ томъ, что возникновеніе акціонернаго товарищества обусловливается правительственнымъ разрѣшеніемъ. Прежде чѣмъ приступить къ подпискѣ, учредители принуждены разработанный ими проектъ устава представить на разсмотрѣніе административной власти, отъ которой зависитъ утвердить уставъ или отказать въ этомъ. Основаніемъ отказа или утвержденія должна служить степень соотвѣтствія постановленій съ интересами общества, возможность предполагаемаго предпріятія, обезпеченіе интересовъ акціонеровъ. Акціонерное товарищество можетъ возникнуть только подъ условіемъ утвержденія правительствомъ проекта, представленнаго учредителями. Этой системы придерживаются законодательства австрійское ([11]) и наше ([12]).

Вопросъ о превосходствѣ того или другого порядка возбудилъ многочисленные споры въ наукѣ, однако большинство ученыхъ и сама жизнь склоняются къ системѣ явочной. Это объясняется многолѣтнимъ опытомъ, доказавшимъ, что правительственное разрѣшеніе ни сколько не гарантируетъ солидности предпріятія, представляя только безполезныя затрудненія. Въ нашемъ законодательствѣ существуетъ прямо заявленіе, что разрѣшеніе на учрежденіе товарищества, въ какомъ бы видѣ оно ни было дано, не заключаетъ въ себѣ

([6]) Франц. торг. улож. § 21.
([7]) Герм. торг. улож. § 210.
([8]) Итал. торг. улож. § 91.
([9]) Исп. торг. улож. § 119.
([10]) Швейц. обязат. право, § 621.
([11]) Австр. торг. улож. § 208.
([12]) Ст. 2140 т. X, ч. 1.

ручательства правительства въ успѣхѣ самаго предпріятія([13]). Самыя ходатайства передъ правительствомъ имѣютъ часто неблаговидный характеръ и концессіи выдаются не рѣдко лицамъ, близкимъ къ высшей административной власти, которыя добиваются ихъ для того только, чтобы сейчасъ же сбыть другимъ за приличное вознагражденіе.

Порядокъ утвержденія устава возникающаго акціонернаго товарищества по русскому праву слѣдующій. Подается прошеніе о дозволеніи учредить акціонерное товарищество въ то министерство или главное управленіе, до котораго преимущественно относится предметъ предполагаемаго товарищества. Если бы въ этомъ отношеніи по самому свойству предпріятія встрѣтилось сомнѣніе, то оно разрѣшается Комитетомъ Министровъ, послѣ чего оно должно перейти въ то министерство, которое было признано компетентнымъ ([14]). При прошеніи прилагается самый проектъ устава за подписью учредителей, а если товарищество составляется для приведенія въ дѣйствіе новаго изобрѣтенія, то сверхъ того должны быть приложены: 1) привилегія, на самое изобрѣтеніе выданная и 2) актъ объ уступкѣ ея въ пользу товарищества ([15]). Затѣмъ къ проекту должны быть приложены чертежи и планы, когда безъ нихъ проектъ не представляетъ достаточной ясности ([16]).

Содержаніе устава опредѣлено закономъ ([17]). Уставъ долженъ содержать въ себѣ:

1) Существо и цѣль предпріятія и ожидаемую отъ него пользу;

2) означеніе имени, которое приметъ товарищество, и города или мѣста, гдѣ учредится ея правленіе;

3) означеніе капитала товарищества, количества и цѣны акцій;

4) порядокъ составленія капитала, т. е. посредствомъ ли полной уплаты цѣны акцій или посредствомъ взносовъ раздробительныхъ;

([13]) Ст. 2142 т. X, ч. 1.
([14]) Ст. 2189 т. X, ч. 1.
([15]) Ст. 2190 т. X, ч. 1.
([16]) Ст. 2192 т. X, ч. 1.
([17]) Ст. 2191 т. X, ч. 1,

5) образъ распредѣленія акцій, т. е. назначеніе числа акцій въ пользу учредителей и числа акцій, предоставляемыхъ къ полученію одному лицу;

6) порядокъ раздачи и разверстки акцій и порядокъ храненія поступающихъ за нихъ денегъ;

7) преимущества товарищества, если таковыя испрашиваются;

8) срокъ испрашиваемой исключительной привилегіи или особыхъ преимуществъ, и срокъ самаго существованія товарищества, если таковой впередъ назначается;

9) когда товарищество проситъ привилегіи или особыхъ преимуществъ, то означеніе времени, въ продолженіе котораго она обязывается привести предпріятіе свое въ полное дѣйствіе;

10) обязанности, права и отвѣтственность товарищества и ея акціонеровъ ([18]).

11) родъ торговаго свидѣтельства, если предметъ товарищества есть предпріятіе собственно торговое или относящееся къ фабричной или заводской промышленности ([19]);

12) порядокъ отчетности;

13) порядокъ распредѣленія дивиденда и составленія запаснаго капитала;

14) порядокъ управленія дѣлами товарищества, устройство, предметы и степень власти правленія и общаго собранія акціонеровъ и мѣру вознагражденія, если такое особо полагается директорамъ за ихъ труды;

15) порядокъ разбора споровъ;

16) порядокъ закрытія товарищества и ликвидаціи;

17) всѣ прочія условія, какія по особому свойству предпріятія будутъ нужны, т. е. будутъ потребованы министерствомъ.

([18]) Трудно понять требованіе этого пункта.

([19]) Акціонерныя товарищества должны снабжаться свидѣтельствамй первой гильдіи (Полож. о пошл. ст. 36), исключая товариществъ, которыя въ своемъ родѣ будутъ первыя учреждены въ Россіи (по предмету предпріятія), если притомъ они не пріобрѣли какихъ либо привилегій или преимуществъ (ст. 2149 т. X, ч. 1).

Отсутствіе тѣхъ или другихъ свѣдѣній въ представленномъ уставѣ будетъ имѣть своимъ послѣдствіемъ возвращеніе проекта для восполненія, если министерство найдетъ это необходимымъ. Неисполненіе не влечетъ за собою недѣйствительности товарищества, возникшаго при этихъ условіяхъ, а остается на отвѣтственности административной власти.

При разсмотрѣніи проекта въ министерствѣ принимаются въ соображеніе: 1) соотвѣтствуетъ ли уставъ общимъ законамъ и правиламъ, изложеннымъ въ т. X, ч. 1; 2) въ достаточной ли степени ограждаются имъ права и интересы всѣхъ тѣхъ, которые пожелаютъ участвовать въ товариществѣ; 3) не нарушаются ли предполагаемыми въ проектѣ особыми условіями законныя права третьяго лица ([20]). Товарищества, предметъ которыхъ представляется явно несбыточнымъ или противенъ законамъ нравственности, доброй вѣрѣ въ торговлѣ и общественному порядку, или наконецъ соединенъ съ важнымъ ущербомъ государственнымъ доходамъ, либо со вредомъ для промышленности—вовсе къ учрежденію не допускаются ([21]). Отсюда видно, что права административной власти весьма широки, ей предоставлена полная свобода усмотрѣнія, которая можетъ дѣйствительно содѣйствовать обезпеченію интересовъ акціонеровъ, но можетъ привести также къ злоупотребленіямъ.

Порядокъ утвержденія заключается въ томъ, что разсмотрѣнный и исправленный въ министерствѣ, по сношенію съ учредителями, проектъ устава товарищества вносится, вмѣстѣ съ заключеніемъ Министра, или въ Комитетъ Министровъ, когда требуется одно дозволеніе на учрежденіе товарищества, или въ Государственный Совѣтъ, когда испрашиваются сверхъ того особыя преимущества или исключительная привилегія. Въ послѣднемъ случаѣ Министръ при представленіи своемъ присовокупляетъ выписку статей устава, заключающихъ въ себѣ особыя преимущества товарищества, для поднесенія ихъ отдѣльно на Высочайшее утвержденіе([22]). По воспослѣдованіи на положеніе Комитета Министровъ или Государственнаго Совѣта Высочайшаго соизволенія, уставъ

([20]) Ст. 2193 т. X, ч. 1.
([21]) Ст. 2151 т. X, ч. 1.
([22]) Ст. 2196 т. X, ч. 1.

товарищества въ томъ видѣ, какъ утвержденъ, со включеніемъ и статей, получившихъ отдѣльно Высочайшую конфирмацію, по подписаніи вновь учредителями, приводится во всеобщую извѣстность чрезъ Правительствующій Сенатъ и сверхъ того публикуется товариществомъ въ вѣдомостяхъ ([23]).

Юридическая сила устава состоитъ въ его договорномъ характерѣ, который онъ пріобрѣтаетъ со времени подписки. Не слѣдуетъ смотрѣть на уставъ, какъ на спеціальный законъ, отмѣняющій дѣйствіе общихъ постановленій въ данномъ случаѣ. Высочайшее соизволеніе дается не въ законодательномъ, а въ исполнительномъ порядкѣ, на что указываетъ уже различіе, установленное въ самомъ законѣ между утвержденіемъ устава товарищества и предоставляемыхъ послѣднему привиллегій, которыя дѣйствительно имѣютъ характеръ спеціальнаго закона ([24]). Далѣе, Министерство при разсмотрѣніи проекта обязано принять въ соображеніе, соотвѣтствуетъ ли уставъ общимъ законамъ и правиламъ ([25]), что было бы совершенно излишнимъ, если бы уставъ долженъ былъ имѣть силу спеціальнаго закона ([26]). Самъ законъ признаетъ за уставомъ только дальнѣйшее развитіе положеній закона, не болѣе. Составъ и образъ дѣйствія каждаго товарищества опредѣляются извѣстными условіями, подробности которыхъ и дальнѣйшее приложеніе къ свойству и потребностямъ предпріятія составляютъ предметъ частнаго устава. Для огражденія акціонеровъ и публики въ основаніе этихъ условій пріемлются указанныя въ законѣ общія ограниченія и правила (ст. 2158, т. X, ч. 1). Слѣдовательно сила устава обусловливается соотвѣтствіемъ его общимъ законамъ. Отсюда слѣдуютъ выводы, что: 1) уставъ имѣетъ силу закона въ качествѣ договора только по отношенію къ

([23]) Ст. 2197 т. X, ч. 1.

([24]) Иначе, какое же значеніе могло бы имѣть выдѣленіе въ особую выписку особыхъ преимуществъ компаніи, если бы Высочайшее соизволеніе на приведеніе въ дѣйствіе устава имѣло то же значеніе, что и Высочайшая конфирмація.

([25]) Ст. 2193, п. 1, т. X, ч. 1.

([26]) Подтвержденіемъ нашему взгляду можетъ служить многолѣтняя французская практика до закона 1867 года. См. Molinier, Traitè de droit commercial, I, p. 401, Bravard—Veyriéres, Traité de droit commercial, I, pp. 330—337.

лицамъ, его заключившимъ, т. е. подписчикамъ и лицамъ, которымъ они передали свои права; 2) нарушеніе или ложное толкованіе судомъ статей устава не можетъ служить основаніемъ кассаціи, 3) правительственное разрѣшеніе не препятствуетъ требованію судебнымъ порядкомъ признанія недѣйствительности положеній устава, противорѣчащихъ общему закону, напр. въ случаѣ удержанія учредителями въ свою пользу болѣе $^1/_5$ всего числа акцій ([27]).

По полученіи разрѣшенія правительства на учрежденіе товарищества на основаніяхъ, указанныхъ въ уставѣ и оглашеніи послѣдняго, производится объявленіе о подпискѣ. Въ этой публикаціи должно быть указано время открытія и окончанія подписки, число акцій, предлагаемыхъ обществу, цѣна ихъ и порядокъ уплаты, количество акцій, какое на основаніи устава можетъ быть предоставлено одному лицу. Срокъ подписки не можетъ быть назначенъ менѣе 6 мѣсяцевъ, чтобы дать возможность участвовать въ предпріятіи лицамъ, живущимъ въ другихъ городахъ ([28]).

На основаніи подобнаго объявленія совершается самая подписка. Подписка, съ юридической стороны, представляется совершеніемъ договора, въ силу котораго каждый изъ подписавшихъ обязуется внести извѣстную сумму подъ условіемъ покрытія подпискою всего требуемаго капитала. Если условіе не наступаетъ, подписавшій свободенъ отъ обязательства, въ противномъ случаѣ онъ долженъ точно исполнить принятую на себя обязанность. Обязанность подписавшій принимаетъ на себя въ отношеніи каждаго другого подписчика, съ момента же возникновенія товарищества онъ становится обязаннымъ въ отношеніи послѣдняго, которое пріобрѣтаетъ право обращаться къ нему съ требованіемъ исполненія обязательства. Договоръ совершенъ съ окончаніемъ подписки, осуществившей поставленное условіе, но на внѣшней сторонѣ, какъ юридическое лице, акціонерное товарищество возникаетъ позднѣе.

Самый процессъ подписки становится излишнимъ тамъ, гдѣ законодательство признаетъ возможнымъ удержаніе всѣхъ

([27]). Ст. 2165 т. X, ч. 1; ф. Уставъ С. Петербургскаго Учетнаго и ССуднаго Банка, § 4 прим. 2, и Уставъ Волжско-Камскаго Коммерческаго Банка, § 4 прим. 1.

([28]) Ст. 2166, п. 1, т. X, ч. 1.

акцій въ рукахъ учредителей. Наше законодательство не допускаетъ такого порядка, предоставляя учредителямъ право отдѣлять въ свою пользу не болѣе $^1/_5$ общаго предназначеннаго къ выпуску числа акцій ([29]). Слѣдовательно по русскому праву подписка является необходимымъ условіемъ возникновенія каждаго акціонернаго товарищества.

Завѣдываніе подпискою предоставлено нашимъ законодательствомъ въ руки учредителей, что̀ должно быть признано весьма опаснымъ. Контроль правительственныхъ органовъ крайне незначителенъ по нашему праву, а между тѣмъ черезъ руки учредителей проходятъ громадныя суммы. Въ этомъ отношеніи гораздо благоразумнѣе было бы предоставить все веденіе процесса подписки административнымъ органамъ.

Учредители обязаны вести 2 шнуровыя книги: одну для записки акцій и требованій на нихъ, другую для записки получаемыхъ за акціи денежныхъ суммъ. До употребленія книгъ онѣ должны быть представлены Городской Управѣ для приложенія къ шнуру печати и для скрѣпы по листамъ и подписи ([30]). Законъ даетъ нѣкоторыя правила для руководства при веденіи книгъ. Обѣ книги должны быть открыты для подписчиковъ ([31]), чтобы каждый изъ нихъ по желанію могъ личнымъ обозрѣніемъ удостовѣриться въ томъ, что книги ведутся въ надлежащемъ порядкѣ. Подписчикамъ предоставляется право освидѣтельствованія хранящихся у учредителей и принадлежащихъ товариществу билетовъ кредитныхъ установленій и наличной суммы, если таковая имѣется. Для такихъ обозрѣній учредители обязаны назначить опредѣленное каждый день время, кромѣ лишь праздничныхъ, табельныхъ и воскресныхъ дней и сдѣлать о томъ объявленіе ([32]). Контроль за веденіемъ подписки принадлежитъ не только самимъ подписчикамъ, но и Городской Управѣ, которая обязана черезъ каждые 3 мѣсяца требовать къ себѣ обѣ книги для освидѣтельствованія порядка ихъ веденія. Осмотръ состоитъ въ счетѣ акцій и провѣркѣ соотвѣтствія суммы ука-

([29]) Ст. 2165 т. X, ч. 1.

([30]) Ст. 2166 п. 4 т. X, ч. 1.

([31]) Законъ говоритъ объ акціонерахъ, но ихъ нѣтъ, пока не возникло товарищество.

([32]) Ст. 2166, п. 9, т. X, ч. 1.

занной въ книгахъ и билетахъ кредитныхъ установленій съ числомъ и цѣною розданныхъ акцій или временныхъ свидѣтельствъ ([33]).

Самая подписка возможна не только для находящихся въ томъ же городѣ, но и для отсутствующихъ. Требованія на акціи могутъ быть заявлены лично или черезъ почту и вносятся въ книгу по порядку ихъ поступленія ([34]).

Результатъ подписки выясняется съ окончаніемъ назначеннаго для нея срока. Онъ можетъ заключаться въ томъ, что количество требованій превзойдетъ число предложенныхъ акцій или не достигнетъ его. Въ первомъ случаѣ будетъ имѣть мѣсто р а з в е р с т к а, т. е. распредѣленіе наличныхъ акцій пропорціонально заявленнымъ требованіямъ. Нашъ законъ ничего не говоритъ о порядкѣ разверстки, но иностранныя законодательства обыкновенно установляютъ правила, которыя бы обезпечили участіе мелкихъ капиталовъ и устранили преобладаніе крупныхъ. Русское законодательство даетъ одно только, довольно важное, постановленіе, именно, чтобы акціи, слѣдующія учредителямъ, были отдѣляемы въ книгѣ, начиная съ нумера перваго и не превышали $^1/_5$ части общаго предназначеннаго къ выпуску числа акцій ([35]). Право учредителей на $^1/_5$ часть простирается не только на первый выпускъ, но вообще всѣ акціи, выпускаемыя впослѣдствіи ([36]).

По окончаніи срока подписки и совершеніи разверстки дѣлается публикація о взносѣ денегъ къ назначенному сроку, взамѣнъ которыхъ выдаются акціи или временныя свидѣтельства ([37]), когда сумма, слѣдующія за акціи, требуется не сполна, а постепенно, по частямъ ([38]).

Во второмъ случаѣ, если въ срокъ, опредѣленный объявленіемъ для подписки и взноса вкладовъ, акціи не всѣ будутъ разобраны или деньги, слѣдующія къ уплатѣ въ тотъ

([33]) Ст. 2166, п. 10, т. X, ч. 1.

([34]) Ст. 2166, п. 2, т. X, ч. 1.

([35]) Ст. 2165 т. X, ч. 1.

([36]) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1882, № 159 по д. Тульскаго Поземельнаго Банка.

([37]) Законъ называетъ ихъ росписками, но въ практикѣ принятъ терминъ, употребленный нами.

([38]) Ст. 2166, п. 3, т. X, ч. 1.

срокъ, не всѣ сполна внесены, а учредители не пожелаютъ и уставомъ не будутъ обязаны принять оставшіяся акціи на себя, то товарищество признается несостоявшимся ([39]).

Мы указали, что возможна не только одновременная уплата цѣны акціи, но и частичная взамѣнъ которой выдается временное свидѣтельство (Interimscheine), замѣняющее акцію до полной ея оплаты. Слѣдуетъ однако замѣтить, что если такой пріемъ облегчаетъ составленіе складочнаго капитала, онъ представляетъ одновременно не мало опасностей для интересовъ третьихъ лицъ. Въ случаѣ неуспѣха предпріятія, конкурсное правленіе принуждено будетъ обращаться съ требованіями къ каждому изъ акціонеровъ, изъ которыхъ многіе могутъ оказаться несостоятельными къ тому времени. Потому нѣкоторыя законодательства не допускаютъ вовсе выдачи временныхъ свидѣтельствъ на предъявителя, а для именныхъ требуютъ уплаты опредѣленной суммы не менѣе 25—40% номинальной цѣнности акціи ([40]). Наше законодательство не ставитъ никакихъ границъ свободѣ въ уплатѣ акцій кромѣ запрещенія свидѣтельствъ на предъявителя ([41]), и обезпеченіе интересовъ третьихъ лицъ лежитъ на обязанности правительства, разсматривающаго и утверждающаго уставъ.

Если допущена уставомъ раздробительная уплата за акцію, то въ немъ должны бы быть опредѣлены срокъ и количество послѣдующихъ взносовъ. Однако законъ предоставляетъ это опредѣленіе на усмотрѣніе правленія или общаго собранія акціонеровъ. Если правленіе по соглашенію съ общимъ собраніемъ найдетъ нужнымъ назначить время и количество взноса, то объ этомъ должна быть сдѣлана публикація въ вѣдомостяхъ по крайней мѣрѣ за 3 мѣсяца до наступленія срока ([42]). Каждый послѣдующій взносъ отмѣчается на свидѣтельствѣ, а по уплатѣ сполна всей цѣны оно замѣняется акціею. Но временное свидѣтельство вполнѣ

([39]) Ст. 2154 т. X, ч. 1.

([40]) Герм. Торг. Улож. § 207 и § 210; итал. торг. улож. § 166.

([41]) Ст. 2163 т. X, ч. 1. Исключеніе для акціонерныхъ банковъ, для возникновенія которыхъ при подпискѣ должно быть внесено 50% складочнаго капитала (ст. 13 уст. кред., разд. X).

([42]) Ст. 2162 т. X, ч. 1.

замѣняетъ акцію, предоставляя владѣльцу ея всѣ права акціонера ([43]). Пропустившій который либо изъ сроковъ, назначенныхъ для уплаты въ счетъ цѣны акціи. теряетъ право на полученіе акціи и внесенныя до того времени суммы обращаются въ безвозвратную собственность товарищества, съ правомъ ея замѣнить уничтоженное такимъ образомъ временное свидѣтельство другимъ ([44]).

Процессъ возникновенія акціонернаго товарищества завершается созваніемъ учредительнаго собранія, т. е. перваго общаго собранія акціонеровъ или подписчиковъ. Иностранныя законодательства возлагаютъ обязанность его созванія на коммерческій судъ ([45]) и опредѣляютъ подробно порядокъ и задачи собранія. Наше законодательство удѣляетъ этому вопросу лишь нѣсколько словъ, какъ бы мимоходомъ. Изъ того положенія, что до окончательнаго учрежденія товарищества все дѣло созданія находится въ рукахъ учредителей ([46]), слѣдуетъ заключить, что на ихъ же обязанности лежитъ созваніе перваго общаго собранія.

Задача учредительнаго собранія состоитъ въ выборѣ членовъ правленія или директоровъ, въ число которыхъ могутъ быть выбраны и учредители ([47]). Этимъ ограничивается его дѣятельность по русскому законодательству, которое переноситъ присвоенныя на Западѣ учредительному собранію задачи на министерство, разсматривающее и утверждающее уставъ товарищества. Провѣрка подписки и разверстки, и вообще всѣхъ дѣйствій учредителей по созданію товарищества передана закономъ правленію. Одна изъ важнѣйшихъ задачъ, возлагаемыхъ западными законодательствами на учредительное собраніе — пріемъ отъ учредителей различнаго имущества, фабрикъ, заводовъ, земель и вознагражденіе учредителей переносится также на министерство. Относительно послѣдняго вопроса судебная практика признала, что установленіе общимъ

([43]) Ст. 2163 т. X, ч. 1.

([44]) Ст. 2164 т. X, ч. 1. Законъ говоритъ о замѣнѣ акціи, но это очевидная ошибка съ его стороны, потому что до полной оплаты не можетъ быть акціи.

([45]) Напр. Герм. торг. улож. § 210.

([46]) Ст. 2174 т. I, ч. 1.

([47]) Ст. 2175 т. X, ч. 1.

собраніемъ вознагражденія учредителей, не предусмотрѣннаго уставомъ, должно быть признано недѣйствительнымъ (48).

Засѣданіе учредительнаго собранія должно признать моментомъ возникновенія товарищества на внѣшней сторонѣ. Только съ этого времени пріобрѣтаетъ оно особыхъ органовъ представительства, необходимыхъ для внѣшнихъ сношеній. Всѣ предшествующіе моменты не могутъ служить цѣли учрежденія товарищества. Законъ повидимому склоненъ признать такимъ моментомъ время, когда будутъ разобраны всѣ акціи, со взносомъ положенной за нихъ уплаты, полной или первоначальной по срочной раскладкѣ (49). Подобный моментъ совершенно неуловимъ для постороннихъ лицъ, между тѣмъ какъ воникновеніе товарищества, какъ самостоятельнаго хозяйственнаго организма, какъ юридическаго лица, нуждается въ опредѣленномъ событіи, рѣзко выдающемся и явнымъ для всѣхъ. Такой моментъ можетъ быть данъ только учредительнымъ собраніемъ.

§ 50.

Организація товарищества.

Акціонерное товарищество представляетъ собою соединеніе весьма значительнаго числа лицъ, не имѣющихъ никакихъ личныхъ связей другъ съ другомъ. Для внутренняго управленія и внѣшнихъ сношеній оно нуждается потому въ особыхъ органахъ, каковыми являются общее собраніе и правленіе. Общее собраніе представляетъ собою соединеніе всѣхъ акціонеровъ или такого числа ихъ, которое даетъ возможность судить о волѣ большей части ихъ. Вслѣдствіе громаднаго своего состава оно не способно къ той дѣятельности, которая вызывается текущими потребностями торговаго предпріятія. Эта задача возлагается на правленіе, состоящее изъ небольшого числа лицъ, въ рѣдкихъ случаяхъ даже одного лица, которыя являются довѣренными акціонернаго товарищества и въ этой роли осуществляютъ представительство на внѣшней сторонѣ.

---

(48) Рѣш. Кас. Гражд. Деп. 1882, № 96, по д. Рыбинско-Бологовской желѣзной дороги.

(49) Ст. 2175 т. X, ч. 1.

I. **Правленіе.** Какъ юридическое лице, акціонерное товарищество управляется правленіемъ, которое является его представителемъ въ сношеніяхъ съ третьими лицами. Лица, составляющія Правленіе, должны считаться д о в ѣ р е н н ы м и акціонернаго товарищества (1), поэтому къ нимъ примѣнимы общія положенія о торговыхъ довѣренныхъ. Здѣсь же должны быть разсмотрѣны особенности отношенія, вызванныя акціонерною формою соединенія, которое является довѣрителемъ. Какъ представители, члены правленія или директоры своими дѣйствіями, совершаемыми отъ имени товарищества и въ предѣлахъ полномочія, обязываютъ только само товарищество, а не себя (2). Поэтому въ случаѣ несостоятельности акціонернаго товарищества къ нимъ не могутъ быть примѣнены личныя послѣдствія ея.

В ы б о р ъ членовъ правленія зависитъ отъ воли хозяина предпріятія, т. е. самаго товарищества, которая имѣетъ свой особый органъ выраженія—общее собраніе (3). Директорами могутъ быть избраны какъ акціонеры, такъ и постороннія лица, по крайней мѣрѣ нашъ законъ не ставитъ никакихъ ограниченій свободѣ выбора. Иныя законодательства, напротивъ, чтобы возбудить въ членахъ правленія большую заинтересованность въ дѣлахъ предпріятія, ставятъ непремѣннымъ условіемъ обладаніе извѣстнымъ числомъ акцій, притомъ именныхъ и безъ права передачи, такъ какъ иначе требованіе закона оказалось бы простою формальностью (4). Большинство законодательствъ не приняло этого положенія, потому что оно ведетъ къ стѣсненію круга лицъ способныхъ къ избранію, лишаетъ товарищество лучшихъ распорядителей. Въ число директоровъ могутъ быть выбраны и учредители (5), что въ дѣйствительности чаще всего случается. Въ виду важнаго значенія директоровъ акціонерныя товарищества выражаютъ склонность выбирать рядомъ съ лицами, наиболѣе способными къ управленію, также лицъ, имѣющихъ вліяніе

---

(1) **Ст. 2181 т. X, ч. 1.**

(2) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 22 марта 1876, по д. Ставради; рѣш. Кас. Гражд. Деп. 1874, № 597 по д. Полякова.**

(3) **Ст. 2175 и 2182 т. X, ч. 1.**

(4) **Франц. законъ 1867, § 22 и § 26.**

(5) **Ст. 2175 т. X, ч. 1.**

въ высшемъ административномъ кругу. Послѣдніе съ своей стороны прельщаются высокимъ вознагражденіемъ, предлагаемымъ имъ. Для устраненія возможныхъ отсюда несоотвѣтствій между значеніемъ акціонернаго товарищества, какъ частнаго хозяйства, и давленіемъ, оказываемымъ его представителями на органы администраціи, наше законодательство нашлось вынужденнымъ органичить въ этомъ отношеніи свободу избранія директоровъ. По закону 3 декабря 1884 года (6) состояніе въ высшихъ должностяхъ и званіяхъ государственной службы первыхъ трехъ классовъ признано несовмѣстнымъ съ участіемъ въ учрежденіи торговыхъ и промышленныхъ товариществъ, а также съ занятіемъ какихъ либо должностей въ нихъ, съ исполненіемъ обязанностей повѣреннаго и другихъ хотя бы временныхъ порученій. Принявшіе на себя обязанности директоровъ обязаны въ теченіе 3 мѣсяцевъ оставить службу, иначе увольняются. Запрещеніе не распространяетя на участіе въ общихъ собраніяхъ и временныхъ ревизіонныхъ коммиссіяхъ. Понятно, что нарушеніе указаннаго запрещенія не можетъ имѣть вліянія на дѣйствительность заключенныхъ такими директорами сдѣлокъ съ третьими лицами.

При сложности акціонернаго предпріятія трудно предположить, чтобы все управленіе было передано въ руки одного лица, обыкновенно правленіе представляетъ собою соединеніе нѣсколькихъ лицъ. Наше законодательство ничего не говоритъ о числѣ членовъ правленія, но во всѣхъ своихъ положеніяхъ предполагаетъ ихъ множественность. Изъ одного постановленія закона, въ силу котораго требованіе суммъ, внесенныхъ въ кредитныя установленія, удовлетворяется тогда только, когда оно подписано по крайней мѣрѣ тремя членами правленія (7), можно заключить, что число 3 должно быть признано наименьшимъ, допускаемымъ въ акціонерныхъ товариществахъ.

Отношенія между директорами и акціонернымъ товариществомъ установляются на извѣстный срокъ. Весьма опасно допустить безсрочность и безсмѣнность назначенія членовъ правленія, поэтому нѣкоторыя законодательства установляютъ

---

(6) Собр. узак. и распор. правит. 1884, № 121.

(7) Ст. 2178 т. X, ч. 1.

предѣльный срокъ отношенія, напр. по французскому праву состояніе въ должности директора можетъ продолжаться не болѣе 6 лѣтъ, а по отношенію къ директорамъ, избраннымъ первымъ общимъ собраніемъ срокъ этотъ уменьшенъ до 3 лѣтъ. ([8]). Наше законодательство не установляетъ никакого срока, но отвергаетъ и признаетъ недѣйствительнымъ право на всегдашнее и безсмѣнное управленіе дѣлами компаніи, хотя оно было предоставлено изобрѣтателю предпріятія, первоначальному учредителю ([9]). Признавъ директоровъ торговыми довѣренными, мы должны допустить и всѣ послѣдствія, связанныя съ этимъ отношеніемъ, а потому назначеніе членомъ правленія не можетъ простираться на срокъ болѣе 5 лѣтъ ([10]).

При существованіи нѣсколькихъ лицъ въ составѣ правленія, возникаетъ вопросъ о порядкѣ рѣшеній, принимаемыхъ директорами. Въ глазахъ большинства законодательствъ правленіе представляется не соединеніемъ разрозненныхъ лицъ, а единымъ органомъ. Поэтому невозможно совершенное раздѣленіе обязанностей и отвѣтственности, какъ это имѣетъ мѣсто при назначеніи нѣсколькихъ обыкновенныхъ торговыхъ довѣренныхъ. Рѣшенія правленія приводятся въ исполненіе по большинству голосовъ присутствующихъ членовъ ([11]). Каково послѣдствіе нарушенія этого предписанія? Можно ли допустить недѣйствительность заключенныхъ сдѣлокъ отъ такого случайнаго обстоятельства, которое остается неизвѣстнымъ для третьихъ лицъ. Какъ могутъ третьи лица знать о числѣ членовъ правленія или о количествѣ присутствовавшихъ при составленіи даннаго рѣшенія. Какъ ни опасенъ произволъ директоровъ, но защита интересовъ акціонеровъ должна имѣть свои границы, когда они сталкиваются съ интересами третьихъ лицъ. Поэтому слѣдуетъ признать, что какимъ бы большинствомъ ни было принято рѣшеніе о совершеніи извѣстной сдѣлки, ея дѣйствительность остается ненарушимою по отношенію къ третьимъ лицамъ. Но заключеніе сдѣлки ненадлежащимъ числомъ директоровъ влечетъ

([8]) Франц. законъ 1867 года § 25.
([9]) Ст. 2177 т. X, ч. 1.
([10]) См. стр. 154.
([11]) Ст. 2180 т. X, ч. 1.

личную и имущественную ихъ отвѣтственность передъ акціонернымъ товариществомъ за всѣ невыгодныя послѣдствія ея. Какъ торговые довѣренные, директоры во всякое время могутъ быть лишены предоставленнаго имъ полномочія, съ вознагражденіемъ за остальное время. Право смѣщенія, какъ и назначеніе должно быть признано только за общимъ собраніемъ ([13]), а не отдѣльными акціонерами, потому директоры являются представителями не ихъ, а самого товарищества, съ нимъ заключили они договоръ.

Въ виду того обстоятельства, что правленіе является коллективнымъ органомъ, постановляющимъ рѣшенія по большинству голосовъ, слѣдуетъ признать солидарную отвѣтственность членовъ правленія передъ лицемъ товарищества. Ясный смыслъ всѣхъ постановленій закона о дѣятельности правленія даетъ возможность устранить силу ст. 1548 т. X, ч. 1, по которой солидарность вообще не предполагается ([14]).

Переходимъ къ разсмотрѣнію обязанностей правленія, какъ исполнительнаго органа воли акціонернаго товарищества.

а) Въ случаѣ допущенія по уставу раздробительной уплаты цѣны акціи, правленіе должно наблюдать за своевременнымъ взносомъ со стороны каждаго акціонера. Законъ предоставляетъ самое назначеніе сроковъ и количества послѣдующихъ взносовъ правленію или общему собранію, согласно съ уставомъ ([15]). Кому изъ нихъ принадлежитъ право назначенія, если уставъ умолчалъ объ этомъ вопросѣ? Слѣдуетъ полагать, что общему собранію, потому что подобное опредѣленіе выходитъ изъ понятія исполненія и притомъ было бы опасно предоставить столь важный вопросъ усмотрѣнію правленія.

([13]) Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 17 ноября 1880 по д. Андрэ.

([14]) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1886, № 24 по д. конкурснаго управленія по дѣламъ Колодниискаго сахарнаго завода. Только совершенно неправильно признавать правленіе юридическимъ лицемъ, какъ это сдѣлано въ настоящемъ рѣшеніи. Солидарность членовъ правленія признана итал. торг. улож. § 141.

([15]) Ст. 2162 т. X, ч. 1.

b) При самомъ началѣ существованія товарищества, первое правленіе обязано провѣрить дѣйствія учредителей. Оно беретъ у нихъ шнуровыя книги, билеты кредитныхъ установленій о хранящихся у нихъ суммахъ. Если все оказалось въ порядкѣ, правленіе выдаетъ учредителямъ квитанціи въ полученіи суммъ и обревизованіи книгъ ([15]).

Въ случаѣ недостачи суммъ или замѣченныхъ неправильностей, правленіе не вправѣ само возбуждать судебное преслѣдованіе противъ учредителей, но должно сообщить о томъ общему собранію, исполнителемъ воли котораго оно является. Самое представительство на судѣ осуществляется особыми повѣренными ([16]).

c) Наше законодательство ничего не говоритъ о правѣ правленія созывать общее собраніе, но такое право само собою разумѣется, потому что больше некому исполнить этой обязанности. Правленіе должно созывать общее собраніе періодическіи для представленія отчетовъ, а также въ чрезвычайныхъ случаяхъ, напр. когда при повѣркѣ замѣчены неправильности въ дѣйствіяхъ учредителей.

d) На обязанности правленія лежитъ разсмотрѣніе всѣхъ предложеній акціонеровъ, которые лишены права вносить свои мнѣнія непосредственно въ собраніе. Всѣ дѣла въ общее собраніе входятъ не иначе, какъ черезъ посредство правленія товарищества, поэтому, если кто изъ акціонеровъ имѣетъ сдѣлать какое либо для пользы товарищества предложеніе, то долженъ обратиться съ нимъ въ правленіе, а оно уже, если съ своей стороны признаетъ предметъ полезнымъ и подлежащимъ общему уваженію, предлагаетъ о томъ на общее собраніе ([17]).

e) Правленіе назначаетъ всѣхъ лицъ, необходимыхъ для достиженія хозяйственныхъ цѣлей, преднамѣченныхъ при составленіи акціонернаго товарищества, техниковъ, рабочихъ. Члены правленія не вправѣ уступать даннаго имъ полномочія во всей цѣлости, но правленіе вправѣ поручать другимъ лицамъ исполненіе отдѣльныхъ дѣйствій, хотя бы

([15]) Ст. 2176 т. X, ч. 1.

([16]) Ст. 27 Уст. Гражд. Судопроизводства.

([17]) Ст. 2183 т. X, ч. 1.

имѣющихъ юридическій характеръ. Въ этомъ случаѣ оно отвѣчаетъ за дѣятельность выбранныхъ имъ лицъ.

f) Главною задачею правленія должно быть признано представительство товарищества на внѣшней сторонѣ, вступленіе въ сношенія съ третьими лицами, заключеніе съ ними сдѣлокъ. Уставъ можетъ заранѣе опредѣлить границы полномочія директоровъ и они не должны переступать ихъ. Законъ предписываетъ непремѣнно опредѣленіе въ уставѣ, до какой именно суммы правленіе, безъ созыва общаго собранія акціонеровъ, уполномочивается производить расходы по предпріятію. Превзойти размѣръ указанной въ уставѣ суммы правленіе можетъ только въ обстоятельствахъ не терпящихъ отлагательства, при чемъ необходимость совершенныхъ дѣйствій должна быть доказана передъ общимъ собраніемъ ([18]), въ противномъ случаѣ отвѣтственность за нихъ, какъ и за всѣ вообще дѣйствія, выходящія изъ установленныхъ предѣловъ полномочія, падаетъ на членовъ правленія, не касаясь дѣйствительности сдѣлокъ въ отношеніи третьихъ лицъ.

g) Какъ и всѣ довѣренные, правленіе обязаны отчетностью передъ своимъ довѣрителемъ—общимъ собраніемъ ([19]). Представляемые отчеты имѣютъ характеръ періодическій, причемъ самое время не указано въ законѣ, а предоставлено опредѣленію устава, обыкновенно отчетный періодъ бываетъ годовой.

Помимо общихъ требованій, предъявляемыхъ къ отчетамъ торговыхъ довѣренныхъ, законъ даетъ указанія относительно содержанія отчетовъ. Они должны заключать въ себѣ: 1) состояніе капитала компаній; 2) общій приходъ и расходъ за то время, за которое отчетъ представляется; 3) подробный счетъ издержкамъ по управленію; 4) счетъ чистой прибыли; 5) счетъ запаснаго капитала, когда таковой есть и 6) особый счетъ по торговымъ заведеніямъ, если таковыя находятся ([20]).

Какъ и вкладчики въ товариществѣ на вѣрѣ, акціонеры имѣютъ право обозрѣнія журналовъ, книгъ, счетовъ и другихъ принадлежащихъ къ отчетности документовъ, которые

([18]) Ст. 2178 и 2179 т- X, ч· 1.

([19]) Ст. 2185 т. X, ч. 1.

([20]) Ст. 2186 т. X, ч. 1.

открываются заблаговременно для предварительнаго разсмотрѣнія ([21]). Также заблаговременно долженъ быть составленъ и опубликованъ отчетъ, чтобы обозрѣніе могло имѣть дѣйствительное значеніе. Право это, установленное закономъ, ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть измѣнено уставомъ въ смыслѣ устраненія акціонера отъ возможности подобнаго контроля ([22]).

Всѣмъ этимъ обязанностямъ соотвѣтствуетъ вознагражденіе директоровъ, которое выражается въ формѣ опредѣленнаго жалованія или извѣстной доли участія въ доходахъ предпріятія. Размѣръ вознагражденія долженъ быть опредѣленъ въ уставѣ ([23]), при отсутствіи указаній въ немъ по этому вопросу вознагражденіе членовъ правленія не можетъ предполагаться на основаніи ст. 8 Устава Торговаго, распространяющейся на нихъ, какъ на торговыхъ довѣренныхъ..

II. **Общее собраніе.** Какъ соединеніе акціонеровъ, общее собраніе представляетъ само товарищество, а его постановленія и рѣшенія являются выраженіемъ воли послѣдняго. Правомъ участія въ общемъ собраніи долженъ бы былъ пользоваться каждый акціонеръ, независимо отъ числа принадлежащихъ ему акцій, потому что степень заинтересованности въ успѣхахъ предпріятія не можетъ зависѣть отъ богатства лица. Обладатель одной акціи можетъ быть гораздо болѣе дорожитъ ею, чѣмъ имѣющій въ своихъ рукахъ сотни ихъ. Однако западныя законодательства предоставляютъ опредѣленіе этого вопроса частнымъ уставамъ, которые обыкновенно допускаютъ участіе въ собраніи съ правомъ голоса только при условіи обладанія извѣстнымъ количествомъ акцій и затѣмъ установляютъ пропорціональность или прогрессивность числа голосовъ, которые могутъ быть въ распоряженіи одного лица. Наше законодательство слѣдуетъ примѣру западныхъ кодексовъ. Право акціонеровъ присутствовать въ общемъ собраніи, по числу принадлежащихъ каждому акцій, и участвовать въ сужденіяхъ, число голосовъ, по количеству акцій,

---

([21]) Ст. 2185 т. X, ч. 1.

([22]) Противоположное рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1884, № 126, по д. Высоцкаго, обнаруживаетъ полное неуваженіе къ закону со стороны судебныхъ властей.

([23]) Ст. 2192, п. 14 т. X, ч. 1.

принадлежащихъ одному лицу, и равно случаи и порядокъ участія повѣренныхъ отъ акціонеровъ въ общемъ собраніи, опредѣляются особо въ частномъ уставѣ каждаго товарищества ([24]).

Право созванія общаго собранія должно естественно принадлежать правленію. Но иностранныя законодательства, опасаясь, чтобы правленіе не откладывало собраній, предоставили это право повѣрочной коммиссіи, суду и даже самимъ акціонерамъ, если они составятъ требуемое закономъ количество голосовъ ([25]). Нашъ законъ не касается этого вопроса, а потому, если въ уставѣ право созванія не предоставлено ни повѣрочной коммиссіи, ни акціонерамъ, оно можетъ принадлежать только правленію. О времени собранія и о предметахъ совѣщанія акціонеры извѣщаются заблаговременно посредствомъ публикаціи въ вѣдомостяхъ ([26]). Несоблюденіе этихъ формальностей, объявленія, лишаетъ силы всѣ рѣшенія собранія, постановленныя по вопросамъ, заранѣе не опубликованнымъ и право требовать признанія ихъ недѣйствительности принадлежитъ каждому акціонеру.

Самое возбужденіе вопросовъ можетъ принадлежать какъ правленію, такъ и каждому акціонеру, но въ послѣднемъ случаѣ предложеніе должно быть предоставлено правленію, отъ усмотрѣнія котораго зависитъ, дать ли ему дальнѣйшее движеніе или нѣтъ ([27]).

Виды общихъ собраній—двоякаго рода: періодическія и чрезвычайныя собранія. Первыя составляются черезъ опредѣленное количество времени и слѣдуютъ послѣдовательно другъ за другомъ. Чрезвычайныя вызываются какими нибудь особенными обстоятельствами, не терпящими отлагательства и въ то же время не разрѣшимыми властью самого правленія.

Предметы обсужденія общаго собранія слѣдующія.

([24]) Ст. 2171 т. X, ч. 1.

([25]) Герм. торг. улож. § 225, § 210a. и § 237; итал. торг. улож. §§ 157 и 184, п. 8.

([26]) Ст. 2182 т. X, ч. 1.

([27]) Ст. 2183 т. X, ч. 1.

a) Избраніе членовъ правленія и повѣрочной коммиссіи, если таковая опредѣлена уставомъ ([28]).

b) Утвержденіе представляемыхъ правленіемъ отчетовъ, балансовъ, распредѣленія дивидендовъ. Это необходимо, чтобы снять съ членовъ правленія тяготѣющую надъ ними отвѣтственность ([29]).

c) Разрѣшеніе расходовъ, превышающихъ предѣльную сумму, назначенную въ уставѣ ([30]).

d) Возбужденіе преслѣдованія противъ учредителей, если изъ разсмотрѣнія правленіемъ книгъ шнуровыхъ и билетовъ кредитныхъ установленій обнаружится неправильность ихъ дѣйствій ([31]).

e) Измѣненіе устава допускается только съ разрѣшенія общаго собранія, послѣ чего оно нуждается въ утвержденіи административномъ, которое достигается тѣмъ же путемъ, какъ и утвержденіе самаго устава. Нѣкоторыя измѣненія возможны съ утвержденія министра ([32]).

f) Общему собранію предоставлено рѣшать вопросъ о необходимости прекращенія дѣятельности товарищества ([33]).

g) Общее собраніе обсуждаетъ всѣ представленія правленія, которыя оно найдетъ нужнымъ довести до свѣдѣнія собранія и которыя выходятъ за предѣлы предоставленнаго директорамъ полномочія.

Порядокъ голосованія въ общихъ собраніяхъ состоитъ въ томъ, что приговоры общаго собранія получаютъ общую обязательную силу, когда приняты будутъ по крайней мѣрѣ $^3/_4$ акціонеровъ, явившихся въ собраніе и имѣющихъ право голоса.

III. **Повѣрочная коммиссія.** Всѣ законодательства ([34]) признаютъ необходимость существованія еще одного

([28]) Ст. 2175 и 2182 т. X, ч. 1.

([29]) Ст. 2170 и 2182 т. X, ч. 1.

([30]) Ст. 2178 т. X, ч. 1.

([31]) Ст. 2176 т. X, ч. 1.

([32]) Ст. 2182 и 2153 т. X, ч. 1.

([33]) Ст. 2182 т. X, ч. 1.

([34]) Франц. Законъ 1867, § 32; герм. торг. улож. § 209 f; итал. торг. улож. § 134, п. 5, швейц. обяз. право § 642, п. 3.

органа управленія, назначеніе котораго состоитъ въ контролированіи дѣятельности правленія,—это повѣрочная коммиссія, (Aufsichtsrath, commissaires de surveillance). Общее собраніе, по своей многочисленности, по неподготовленности отдѣльныхъ его членовъ, оказывается мало способнымъ къ дѣйствительному контролю. Потому вполнѣ цѣлесообразно предоставить повѣрку лицамъ, особенно для этой цѣли избраннымъ, которыя бы слѣдили шагъ за шагомъ за всѣми дѣйствіями правленія, а затѣмъ представили о томъ свое заключеніе. Если бы правленіе забыло исполнить свои обязанности по созванію собранія, это право принадлежитъ коммиссіи.

Согласно съ возлагаемою на нихъ задачею, члены повѣрочной коммиссіи избираются изъ среды акціонеровъ и притомъ на извѣстный срокъ, обыкновенно непродолжительный.

§ 51.

Права акціонера.

Акціонеромъ признается тотъ, кто обладаетъ акціею или временнымъ свидѣтельствомъ или наконецъ записанъ въ книгу, какъ участникъ съ ограниченною отвѣтственностью, гдѣ это допущено закономъ. Не каждый акціонеръ, пользующійся правами, соединенными съ этимъ качествомъ, владѣетъ акціею, но каждая акція превращаетъ обладателя его въ акціонера. Объемъ правъ акціонеровъ далеко не одинаковъ, хотя явленіе это должно быть признано ненормальнымъ. Одни изъ нихъ пользуются исключительно имущественными правами, другіе принимаютъ и личное участіе въ дѣлахъ предпріятія. Самыя имущественныя права различны—одни акціонеры пользуются доходами предпріятія, а также участвуютъ въ раздѣлѣ имущества товарищества по прекращеніи его существованія, другіе лишены послѣдняго права и довольствуются участіемъ въ прибыли.

Во всякомъ случаѣ при капиталистическомъ складѣ всего акціонернаго соединенія, право акціонеровъ носитъ главнымъ образомъ имущественный характеръ.

I. Право участія въ доходахъ. Акціонеры-хозяева предпріятія, а потому могутъ получать доходы, когда оказывается дѣйствительная прибыль, въ противоположность

кредиторамъ, которые имѣютъ право на опредѣленный процентъ, не смотря на успѣшность или неудачи въ дѣлахъ должника. Однако акціонерная практика допускаетъ уклоненія отъ указаннаго положенія, признавая иногда за акціонерами право на опредѣленный дивидендъ, хотя предпріятіе не даетъ еще никакихъ доходовъ или, если и даетъ, то въ размѣрѣ, низшемъ установленной нормы. Первый случай имѣетъ мѣсто, когда возникаетъ предпріятіе, требующее продолжительной технической подготовки, построекъ, напр. въ желѣзно-дорожномъ дѣлѣ, въ устройствѣ элеваторовъ Утверждаютъ, что капиталисты неохотно будутъ вкладывать свои сбереженія, когда имъ придется нѣкоторое время не получать никакихъ процентовъ и потому трудно будетъ составить капиталъ для подобнаго предпріятія. Въ виду этого за все время подготовленія технической обстановки, необходимой для эксплоатаціи, акціонерамъ назначается опредѣленный процентъ (Bauzinsen), который очевидно выдается изъ складочнаго капитала, что вводитъ третьи лица въ невольныя заблужденія и нарушаетъ общественное довѣріе. Также неправильно предоставляемое привиллегированными акціями право на опредѣленный процентъ, помимо дѣйствительнаго размѣра прибыли(1)

Поэтому единственно правильнымъ слѣдуетъ признать полученіе дивиденда изъ чистой прибыли. Дивидендъ, какъ показываетъ самое названіе, представляетъ ту часть дохода, которая подлежитъ раздѣлу между акціонерами. Тѣмъ же именемъ обозначаютъ ту долю прибыли предпріятія, которая падаетъ на каждую акцію и которая получается путемъ дѣленія всей суммы дохода на число акцій. Чистый доходъ опредѣляется сравненіемъ актива съ пассивомъ предпріятія, т. е. сравненіемъ цѣнности всего его имущества въ данный моментъ съ цѣнностью его въ предшествовавшій періодъ инвентаризаціи. Слѣдовательно опредѣленіе прибыли достигается посредствомъ составленія баланса. Вознагражденіе директоровъ должно быть включено въ пассивъ. Понятно, если предъидущій годъ далъ убытки, то доходъ послѣдующа-

---

(1) Мы говоримъ о неправильности съ точки зрѣнія административной политики, а не гражданскаго права, если уставъ допускаетъ ихъ, а законъ не запрещаетъ.

го долженъ идти прежде всего на пополненіе уменьшеннаго капитала и только послѣ этого можно говорить о чистой прибыли. Кромѣ того, уставомъ нерѣдко опредѣляются различные вычеты, по совершеніи которыхъ получается дивидендъ, напр. на образованіе запаснаго капитала. Всѣ такіе вычеты возможны только въ случаяхъ, предвидѣнныхъ уставомъ и не могутъ быть произвольно установляемы правленіемъ. Иногда уставомъ опредѣляется, что изъ полученной прибыли отчисляется извѣстный размѣръ дивиденда, а изъ оставшейся разности вычитается опредѣленная сумма для образованія запаснаго капитала, если же получится еще остатокъ, то онъ снова дѣлится между акціонерами. Это доля прибыли носитъ названіе супердивиденда.

Раздѣлъ прибыли и дивиденда основанъ на балансѣ, представляемомъ правленіемъ общему собранію періодически вмѣстѣ съ отчетомъ о дѣятельности за истекшее время. Порядокъ опредѣленія размѣра дивиденда состоитъ такимъ образомъ въ установленіи правленіемъ количества прибыли, подлежащей раздѣлу, засвидѣтельствованіе правильности разсчета повѣрочною коммиссіею, гдѣ она существуетъ, и наконецъ въ утвержденіи представленія правленія общимъ собраніемъ (2).

На основаніи рѣшенія общаго собранія происходитъ самая выдача дивиденда, посредствомъ отрѣзанія купоновъ отъ купоннаго листа. Въ противоположность облигаціямъ и привиллегированнымъ акціямъ, на купонахъ которыхъ заранѣе обозначена сумма, слѣдуемая его представителю, цѣна купоновъ акціи опредѣляется рѣшеніемъ общаго собранія и наложеніемъ штемпеля на каждый предъявленный купонъ.

Разъ выданный дивидендъ не подлежитъ возврату по требованію акціонернаго товарищества или замѣнившаго его конкурснаго правленія, хотя бы послѣдующіе годы давали одни убытки. Но это безусловное распоряженіе дивидендомъ возможно при условіи a) существованія дѣйствительной прибыли, b) соотвѣтствія съ требованіями устава. Возникаетъ сомнѣніе по поводу дивиденда, выданнаго правленіемъ неправильно, когда въ дѣйствительности никакой прибыли не было или она была ниже той, которая была указана прав-

---

(2) Ст. 2169 и 2182 т. X, ч. 1.

леніемъ. Нѣкоторыя законодательства постановляютъ обыкновенно, что дивидендъ, полученный акціонерами добросовѣстно, не можетъ подлежать возврату ([3]). Другія, въ виду трудности установить недобросовѣстность со стороны акціонеровъ, играющихъ чисто пассивную роль въ полученіи доходовъ, признаютъ безусловную безвозвратность выданнаго разъ дивиденда, если только акціонерамъ былъ представленъ балансъ и отчетъ ([4]). Наше законодательство не даетъ никакихъ постановленій по настоящему вопросу; съ точки зрѣнія теоретической слѣдуетъ отдать предпочтеніе второму взгляду.

Дивидендъ, не взятый и оставленный въ кассѣ товарищества, подлежитъ д а в н о с т и. Если акціонеръ не явится для полученія слѣдующаго ему дивиденда, то послѣдній остается въ кассѣ товарищества до личнаго его, или наслѣдниковъ его, востребованія, въ теченіе 10 лѣтъ; по прошествіи же 10 лѣтъ или присоединяется къ запасному капиталу или раздѣляется между прочими акціонерами, сообразно тому, какъ въ уставѣ каждаго товарищества постановлено будетъ.

II. П р а в о н а и м у щ е с т в о т о в а р и щ е с т в а. Въ теченіе того времени, когда существуетъ товарищество, акціонеръ не имѣетъ права на его имущество, не можетъ требовать раздѣла. Это право онъ пріобрѣтаетъ только по прекращеніи жизни настоящаго собственника,—товарищества, имущество котораго, послѣ ликвидаціи и удовлетворенія всѣхъ кредиторовъ, подлежитъ раздѣлу между акціонерами([5]).

Но возможенъ случай, когда акціонеръ получитъ свою долю имущества при существованіи товарищества—именно при п о г а ш е н і и а к ц і й. Погашеніе акцій или амортизація заключается въ постепенномъ періодическомъ возвращеніи акціонерамъ внесеннаго ими капитала. Оно производится оплатою изъ чистаго дохода акцій, опредѣляемыхъ тиражемъ и замѣняемыхъ иногда пользовательными акціями, которыя даютъ право только на доходы предпріятія. Такимъ путемъ число акцій и акціонеровъ постепенно сокращается и въ концѣ концовъ всѣ акціонеры будутъ устранены и останется

([3]) Франц. законъ 1867 года § 10; герм. торг. улож. § 218.

([4]) Итал. торг. улож. § 181.

([5]) Ст. 2188 т. X, ч. 1 и 92 Уст. Кредитнаго, разд. X.

безхозяйное, выморочное имущество. Наше законодательство ничего не говоритъ по этому вопросу и потому погашеніе можетъ быть допущено только въ томъ случаѣ, если оно предусмотрѣно уставомъ, потому что невозможно допустить исключеніе члена товарищества безъ его согласія и безъ вины.

III. Право личнаго участія. Оно заключается въ правѣ участія въ общихъ собраніяхъ, въ правѣ быть избраннымъ въ члены повѣрочной коммиссіи, въ правѣ контроля надъ дѣятельностью правленія.

§ 52.

Прекращеніе товарищества.

Акціонерное товарищество, какъ юридическое лице, обладающее особымъ имуществомъ, составленнымъ изъ вкладовъ и имѣющее свое особое имя, отличное отъ именъ акціонеровъ—представляется самостоятельнымъ хозяйственнымъ организмомъ, и подвержено прекращенію. Въ то же время существованіе акціонернаго товарищества имѣетъ въ своемъ основаніи договорное отношеніе, потому къ нему прилагаются общія правила о прекращеніи договоровъ, указанныя въ гражданскихъ законахъ ([1]). Разсмотримъ подробнѣе тѣ и другія основанія прекращенія акціонернаго товарищества, а также самый порядокъ этого процесса.

I. **Причины.** 1) Истеченіе срока. Акціонерныя товарищества могутъ учреждаться съ установленіемъ въ уставѣ предѣльнаго срока ихъ существованія ([2]). Съ наступленіемъ его товарищество прекращается само собою, нѣтъ необходимости въ особомъ постановленіи общаго собранія или публикованіи по этому поводу. Дальнѣйшее продолженіе дѣятельности его возможно только по рѣшенію общаго собранія о ходатайствѣ передъ правительствомъ о дозволеніи и по утвержденіи этой просьбы административною властью ([3]). Слѣдовательно требуется тотъ же порядокъ, что и при возникновеніи. Безмолвное продолженіе дѣлъ по истеченіи срока явля-

---

([1]) Ст. 2132 т. X, ч. 1.

([2]) Ст. 2155 т. X, ч. 1.

([3]) Ст. 2146 т. X, ч. 1.

ется незаконнымъ и всѣ дѣйствія, совершенныя правленіемъ, лежатъ на его отвѣтственности, а не товарищества. По этимъ сдѣлкамъ, если онѣ выходятъ изъ круга ликвидаціонныхъ дѣйствій и хотя бы онѣ принадлежали къ области дѣйствій, соединяемыхъ обыкновенно съ торговымъ промысломъ товарищества, послѣднее не можетъ быть обязаннымъ, а третьимъ лицамъ предоставляется или принудить членовъ правленію къ личному исполненію сдѣлокъ или требовать отъ нихъ вознагражденія за введеніе въ заблужденіе и понесенные отъ того убытки.

2. Достиженіе цѣли. Случаи подобнаго прекращенія будутъ весьма рѣдки. Если предметомъ соединенія была эксплоатація какихъ либо рудниковъ, то полное ихъ истощеніе составляетъ достиженіе преднамѣченной цѣли. Къ этой же категоріи слѣдуетъ причислить и невозможность ея достиженія, напр. въ случаѣ объявленія правительствомъ монополіи въ той отрасли промышленности, къ которой относился предметъ занятія товарищества.

3. Взаимное согласіе. Какъ и всякое договорное отношеніе, товарищество можетъ быть прекращено по согласію всѣхъ заключившихъ договоръ или акціонеровъ. Строго говоря подобное рѣшеніе можетъ быть постановлено только единогласно. Однако въ виду того обстоятельства, что во всѣхъ дѣлахъ товарищества обычное, признанное уставомъ большинство признается выразителемъ воли всѣхъ акціонеровъ, такое же большинство допускается законодательствами для объявленія о прекращеніи товарищества (4). Большая часть законодательствъ не указываетъ необходимаго состава собранія, а постановляетъ, что товарищество прекращается рѣшеніемъ общаго собранія (5), слѣдовательно признаетъ обычный его составъ. Наше законодательство придерживается того же воззрѣнія, постановляя, что товарищество прекращается до наступленія срока, когда и по приговору общаго собранія акціонеровъ признано будетъ невозможнымъ или ненужнымъ продолженіе долѣе предпріятія (6).

---

(4) Герм. торг. улож. § 242 п. 2 требуетъ наличности $^3/_4$ основнаго капитала.

(5) Итал. торг. улож. § 189, п. 6; швейц. обяз. право § 664; п. 2.

(6) Ст. 2155 т. X, ч. 1.

4. Потеря имущества. Вслѣдствіе неблагопріятнаго исхода дѣлъ или стеченія несчастныхъ обстоятельствъ, имущество товарищества можетъ потерпѣть значительныя утраты. Собственно говоря, только полная потеря всего имущества лишаетъ товарищество его матеріальной основы, дѣлаетъ невозможнымъ достиженіе преднамѣченной цѣли и приводитъ къ прекращенію товарищества. Однако значительное уменьшеніе имущества само по себѣ представляетъ большія опасности для акціонеровъ и для третьихъ лицъ, тѣмъ болѣе, что директоры обыкновенно склонны скрывать истинное положеніе дѣлъ. Поэтому законодательства требуютъ обыкновенно прекращенія акціонернаго товарищества въ случаѣ уменьшенія его имущества до извѣстнаго предѣла. Напр. италіанское торговое уложеніе признаетъ прекращеніе товарищества въ случаѣ уменьшенія складочнаго капитала на $^2/_3$, въ случаѣ же уменьшенія на $^1/_3$ вопросъ долженъ быть представленъ на усмотрѣніе общаго собранія, пополнить ли недостающія суммы новыми взносами или прекратить дѣятельность (7).

Русское законодательство не предусматриваетъ подобнаго случая въ отношеніи акціонерныхъ товариществъ, за исключеніемъ акціонерныхъ банковъ. Относительно послѣднихъ постановлено, что кредитное установленіе подлежитъ закрытію, если складочный капиталъ его уменьшится отъ понесенныхъ убытковъ до размѣра, при которомъ оно прекращаетъ свои дѣйствія согласно уставу, а при отсутствіи особаго о томъ указанія въ уставѣ, если капиталъ его уменьшится на одну треть (8). Въ случаѣ такого сокращенія имущества правленіе обязано въ самый краткій срокъ, допускаемый уставомъ, объявить о созывѣ общаго собранія акціонеровъ, которое, удостовѣрившись въ наличности условій, постановляетъ о закрытіи кредитнаго установленія, если только не состоится соглашенія о восполненіи потерь (9). При неисполненіи правленіемъ предписанія закона, владѣльцы акцій, представляющіе въ совокупности не менѣе $^1/_5$ доли складочнаго капитала, мо-

---

(7) Итал. торг. улож. § 146 и 189 п. 5.

(8) Ст. 76 Устава Кредитнаго, разд. X.

(9) Ст. 77 и 78 Устава Кредитнаго, разр. X.

гутъ просить министра финансовъ о назначеніи ревизіи. Если ревизіею будутъ обнаружены условія, требующія прекращенія дѣйствій кредитнаго установленія, о томъ доводится до свѣдѣнія общаго собранія для рѣшенія вопроса о дальнѣйшей судьбѣ товарищества ([10]).

5. Потеря личнаго состава. Акціонерное товарищество, не смотря на свой главнымъ образомъ имущественный характеръ, представляетъ собою соединеніе лицъ, а потому сокращеніе числа акціонеровъ до одного само собою прекращаетъ товарищество. Договоръ потеряетъ свое значеніе, такъ какъ одинъ изъ контрагентовъ вступаетъ въ права другого, такой результатъ произойдетъ при сосредоточеніи всѣхъ акцій въ рукахъ одного лица. Когда законодательства установляютъ извѣстный minimum количества акціонеровъ, то уменьшеніе числа послѣднихъ ниже этого предѣла уничтожаетъ товарищество.

6. Сліяніе. Оно состоитъ въ томъ, что акціонерныя товарищества, близкія по предмету ихъ промысла, рѣшаются соединить свои имущества для совмѣстнаго достиженія преслѣдуемыхъ цѣлей. Напр. двѣ пароходныя компаніи приходятъ къ убѣжденію въ томъ, что взаимною конкуренціею они только вредятъ интересамъ другъ друга, что дѣла ихъ могутъ пойти несравненно лучше, если онѣ соединятъ свои силы, образуютъ одну пароходную компанію. При подобномъ сліяніи, которое называется еще фузіонированіемъ, можетъ произойти два случая. Два товарищества рѣшаютъ прекратить свое самостоятельное существованіе и образовать новое акціонерное соединеніе, или одно товарищество, уничтожая свою дѣятельность, входитъ въ составъ другого, которое продолжаетъ свое прежнее существованіе съ нѣкоторыми лишь измѣненіями. Различіе всегда выразится въ фирмѣ: въ первомъ случаѣ имена прежнихъ товариществъ пропадутъ и возникнетъ новое, а во второмъ останется фирма одного изъ товариществъ, именно того, которое приняло въ свой составъ прекратившееся товарищество.

При явочной системѣ сліяніе возможно вслѣдствіе рѣшенія общаго собранія ([11]), при системѣ концессіонной слія-

---

([10]) Ст. 79—83 Уст. Кредитнаго, разд. X.

([11]) Герм. торг. улож. § 215; итал. торг. улож. § 193.

ніе, какъ измѣненіе или созданіе новаго акціонернаго соединенія, требуетъ правительственнаго разрѣшенія ([12]).

Возникаетъ вопросъ о положеніи кредиторовъ сливающихся товариществъ. При сліяніи перваго рода, когда товарищества образуютъ новое, самостоятельное соединеніе, мы имѣемъ дѣло съ прекращеніемъ двухъ или болѣе товариществъ, только не вполнѣ законченнымъ, безъ ликвидаціи и раздѣла, а потому слѣдуетъ признать, что предварительно образованія новаго соединенія должны быть удовлетворены кредиторы товариществъ. При этомъ имущество каждаго товарищества должно составить особую массу, подлежащую удовлетворенію собственно его кредиторовъ, съ исключеніемъ всѣхъ другихъ ([13]). Несомнѣнно, что подобное же рѣшеніе должно быть признано и по отношенію къ русскому праву. Труднѣе вопросъ во второмъ случаѣ, когда одно товарищество прекращается, а другое продолжаетъ существовать. Относительно перваго товарищества слѣдуетъ признать тоже, что и въ первомъ случаѣ, относительно же второго возникаетъ сомнѣніе, имѣютъ ли право его кредиторы требовать отдѣленія его имущества до принятія въ свой составъ имущества прекратившагося товарищества, быть можетъ отягощеннаго долгами. Такъ какъ дѣло касается принятія на себя обязательствъ прекратившагося товарищества, то кредиторы товарищества, продолжающаго свое существованіе, не имѣютъ никакого права возраженія, потому что товарищество не обязалось не принимать на себя новыхъ обязательствъ и потому не нарушаетъ ихъ правъ. Но, такъ какъ подобное сліяніе соединено обыкновенно съ существенными измѣненіями въ уставѣ, то на правительство, утверждающее эти измѣненія, должна быть возложена обязанность обезпечить интересы кредиторовъ.

7. Прекращеніе государственною властью. Для возникновенія акціонернаго товарищества необходимо правительственное разрѣшеніе. Разъ оно дано, товарищество возникло, оно можетъ продолжать свою дѣятельность въ установленныхъ границахъ безъ права администраціи наложить свое запрещеніе и собственною властью прекратить его существованіе. Въ случаѣ уклоненія товарищества

([12]) Ст. 2152 и 2153 т. X, ч. 1.

([13]) Герм. торг. улож. § 247; итал. торг. улож. § 195.

отъ преднамѣченной цѣли, совершенія дѣйствій, имѣющихъ опасный характеръ для общества, прекращеніе товарищества можетъ быть потребовано только судебнымъ порядкомъ, потому что по общему закону никто не можетъ быть безъ суда лишенъ правъ, ему принадлежащихъ ([14]). Въ случаѣ признанія судомъ основательности приводимыхъ причинъ, товарищество прекращаетъ свое существованіе безъ права на вознагражденіе со стороны государства. Если государство найдетъ необходимымъ въ виду общественнаго интереса изъять извѣстную отрасль промышленности изъ области частной дѣятельности, то достиженіе цѣли товарищества становится невозможнымъ, прекращаетъ свое существованіе, но съ правомъ на вознагражденіе за причиненные убытки.

8. Несостоятельность. До послѣдняго времени вопросъ о возможности признанія акціонернаго товарищества несостоятельнымъ былъ подверженъ сомнѣнію въ русскомъ правѣ, хотя на западѣ онъ давно рѣшенъ въ положительномъ смыслѣ ([15]). Противники признанія несостоятельности по отношенію акціонернаго товарищества ссылались на личный характеръ нашихъ законовъ о несостоятельности ([16]). Напротивъ сторонники признанія указывали на возможность открытія несостоятельности надъ имуществомъ умершаго, когда слѣдовательно имущество остается безъ лица собственника, особенно въ случаѣ отказа наслѣдниковъ ([17]). Въ послѣднее время судебная практика стала склоняться къ тому же взгляду ([18]), а законъ 22 мая 1884 о порядкѣ прекращенія дѣйствій частныхъ и общественныхъ установленій краткосрочнаго кредита, признавъ возможность несостоятельности акціонерныхъ банковъ ([19]), тѣмъ самымъ далъ основаніе распространить это положеніе на всѣ вообще акціонерныя товарищества.

([14]) Ст. 574 т. X, ч. 1.

([15]) Герм. торг. улож.. § 242, п. 3; итал. торг. улож. § 189, п. 4: исп. торг. улож. § 221, п. 3; швейц. обяз. право § 664 п. 3.

([16]) Судебный вѣстникъ, 1876, № 32.

([17]) Ст. 498 п. 3 Устава Судопроизводства Торговаго.

([18]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1882, № 42.

([19]) Ст. 97 Устава Кредитнаго, разд. X.

Признаками несостоятельности акціонернаго товарищества являются 1) признаніе его представителей, 2) недостаточность имущества при обращеніи на него взысканія ([20]). Кромѣ того для акціонерныхъ банковъ установлены признаки: 3) прекращеніе платежей и 4) заявленіе ликвидаторовъ ([21]). При конкурсѣ для удовлетворенія кредиторовъ служитъ наличное имущество товарищества, права принадлежащія ему по отношенію къ его должникамъ, а также имущество отдѣльныхъ акціонеровъ, если несостоятельность наступила до времени полной оплаты акціи, въ послѣднемъ случаѣ конкурсное правленіе, вступающее во всѣ права должника, товарищества, обращаетъ свое взысканіе противъ отдѣльныхъ акціонеровъ для уплаты до полной цѣны акціи, но не болѣе.

II. **Порядокъ прекращенія.** Прекращеніе товарищества имѣетъ своимъ послѣдствіемъ уничтоженіе юридической личности товарищества, а потому имущество, принадлежавшее ему, лишается прежняго субъекта и должно перейти къ акціонерамъ. Для этого требуется раздѣлъ имущества, предшествуемый очищеніемъ его отъ всѣхъ долговъ. Этотъ процессъ, обыкновенно довольно сложный и продолжительный, называется ликвидаціею. Во все это время до окончательнаго раздѣла акціонерное товарищество продолжаетъ существовать, какъ юридическое лице. Это вытекаетъ уже изъ того, что, пока имущество не раздѣлено, оно не можетъ никому иному принадлежать, какъ акціонерному товариществу. Въ противномъ случаѣ кредиторы были бы поставлены въ крайне невыгодное положеніе, лишившись неожиданно должника, которому они оказали довѣріе; за отсутствіемъ его они принуждены были бы обращаться къ каждому акціонеру въ отдѣльности.

Съ того времени, какъ акціонерное товарищество рѣшило прекратить свою дальнѣйшую дѣятельность и единственною его цѣлью сталъ раздѣлъ имущества,—измѣняется и кругъ совершаемыхъ имъ дѣйствій. Поэтому всѣ сдѣлки, заключенныя его представителями и выходящія изъ круга ликвидаціонныхъ дѣйствій, должны быть признаны недѣйствительными. Въ виду такой опасности для третьихъ лицъ, необхо-

---

([20]) Ст. 498 и 500 Уст. Судопр. Торговаго.

([21]) Ст. 96, 98 и 99 Уст. Кредитнаго, разд. X.

димо довести до общаго свѣдѣнія о моментѣ перехода товарищества къ ликвидаціи. На западѣ это достигается посредствомъ заявленія тому суду, который ведетъ торговый регистръ и который отъ себя уже объявляетъ въ установленномъ порядкѣ о прекращеніи товарищества. У насъ это достигается тѣмъ же способомъ публикаціи, которая употребляется при возникновеніи товарищества. Правленіе доводитъ до свѣдѣнія того министерства, разсмотрѣнію котораго предъявлялся уставъ, а оно представляетъ объ этомъ Правительствующему Сенату для формальнаго обнародованія; сверхъ того само товарищество публикуетъ о томъ въ вѣдомостяхъ для свѣдѣнія акціонеровъ и другихъ лицъ, имѣющихъ какое либо въ дѣлахъ ея участіе ([22]) Для третьихъ становится обязательнымъ частное объявленіе въ вѣдомостяхъ, но если бы они могли доказать незнаніе съ ихъ стороны, моментъ сенатскаго обнародованія становится для всѣхъ безусловно обязательнымъ.

Ликвидація, какъ мы уже видѣли, состоитъ въ исполненіи всѣхъ лежащихъ на товариществѣ обязательствъ, въ осуществленіи правъ, принадлежащихъ ему по отношенію къ третьимъ лицамъ, въ реализаціи всего разнообразнаго имущества, въ составленіи примѣрнаго расчета. Всѣ эти дѣйствія требуютъ исполнителей. Ликвидаторами будутъ члены прежняго правленія, которые приступаютъ къ ликвидаціи дѣлъ товарищества по порядку, опредѣленному въ его уставѣ ([23]), а въ случаѣ молчанія послѣдняго по обычаю, принятому вообще въ торговлѣ ([24]). Со стороны членовъ правленія возможенъ отказъ и тогда ликвидаторы должны быть избраны общимъ собраніемъ ([25]). Ликвидаторы образуютъ такое же единство, какъ и члены правленія, а потому подлежатъ солидарной отвѣтственности въ случаѣ причиненія убытковъ ([26]). Кругъ дѣятельности ликвидаторовъ опредѣляется дѣствіями, необходимыми для осуществленія ликвидаціи. От-

---

([22]) Ст. 2157 и 2188 т. X, ч. 1.

([23]) Ст. 2191, п. 16 т. X, ч. 1.

([24]) Ст. 2188 т. X, ч. 1.

([25]) Ст. 88 Устава Кредитнаго, разд. X. По отношенію акціонерныхъ банковъ назначеніе ликвидаторовъ можетъ быть предоставлено Министру финансовъ (ст 89 уст. кредитнаго).

([26]) Ст 94 Уст. Кредитнаго, разд. X.

носительно акціонерныхъ банковъ дѣйствуетъ правило, что принадлежащее кредитному установленію недвижимое имущество можетъ быть продано по вольной цѣнѣ не иначе, какъ съ согласія общаго собранія акціонеровъ ([27]), правило, силу котораго нѣтъ основанія распространять на другія акціонерныя соединенія. Ликвидаторы могутъ быть смѣняемы, какъ и члены правленія, самый порядокъ смѣщенія зависитъ отъ способа ихъ назначенія, если они назначены общимъ собраніемъ, послѣднему принадлежитъ право ихъ смѣнить, но если они были заранѣе указаны поименно въ уставѣ, что впрочемъ едва ли можетъ случаться часто, то лишеніе ихъ полномочія зависитъ отъ разрѣшенія подлежащаго министерства.

Срокъ окончанія ликвидаціи не опредѣленъ въ нашемъ законодательствѣ для всѣхъ вообще акціонерныхъ товариществъ. Для акціонерныхъ банковъ установлено, чтобы ликвидаторы, по истеченіи каждаго года, публиковали отчетъ о своихъ дѣйствіяхъ ([28])

Самый раздѣлъ не можетъ имѣть мѣста, пока не будутъ удовлетворены всѣ кредиторы товарищества, въ акціонерныхъ банкахъ во всякомъ случаѣ не ранѣе года со дня послѣдней публикаціи въ Сенатскихъ Вѣдомостяхъ о закрытіи кредитнаго установленія ([29]). Раздѣлъ между акціонерами, ранѣе полнаго удовлетворенія всѣхъ кредиторовъ, возможенъ только подъ условіемъ внесенія въ государственный банкъ или его отдѣленіе суммъ, необходимыхъ для уплаты всѣхъ обязательствъ ([30]).

§ 53.

Положеніе иностранныхъ акціонерныхъ товариществъ.

Торговыя соединенія, образующіяся въ формѣ товариществъ полнаго и на вѣрѣ, рѣдко выносятъ свою дѣятель-

---

([27]) Ст. 90 Уст. Кредитнаго, разд. X.

([28]) Ст. 95 Устава Кредитнаго, разд. X.

([29]) Ст. 93 Уст. Кредитнаго, разд. X.

([30]) Ст. 2188 т. X, ч. 1 и ст. 93 Устава Кредитнаго, разд. X.

Литература. Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, I. pp. 291 — 295; Massé, Le droit commercial, I, pp. 429—332; Мышъ, о судебной защитѣ иностранныхъ акціонерныхъ обществъ въ Россіи (Журн. Гражд. и Угол. права, 1883, № 10).

ность за предѣлы отечества. Напротивъ, акціонерныя товарищества, которыя учреждаются обыкновенно въ видахъ образованія крупныхъ предпріятій, обладающихъ громаднымъ капиталомъ и распространяющихъ свои дѣйствія на большія пространства, весьма часто переходятъ въ своемъ движеніи границы отечества. Тогда возникаетъ вопросъ о положеніи ихъ въ иностранномъ государствѣ, о судебной защитѣ ихъ интересовъ.

Прежде всего необходимо установить понятіе объ иностранномъ товариществѣ. Возможенъ случай, что русскіе подданные, желая обойти трудности, соединенныя съ учрежденіемъ въ Россіи акціонерныхъ соединеній, образуютъ ихъ заграницею, напр. въ Германіи и затѣмъ перенесутъ свою дѣятельность въ Россію. Заключеніе подобнаго договора, побудительною причиною котораго является присвоеніе частнымъ лицамъ права, котораго они по состоянію своему, какъ русскіе подданные, не имѣютъ, должно повести къ признанію недѣйствительности товарищества, къ отрицанію его защиты, какъ юридическаго лица (1). Иностранными товариществами могутъ быть признаны только тѣ, центръ дѣятельности которыхъ находится за границею, что̀ выражается въ мѣстонахожденіи правленія товарищества или имущества его, напр. акціонерныя товарищества, учреждаемыя, хотя бы иностранными подданными, для эксплоатаціи кавказскихъ нефтяныхъ источниковъ или донскихъ каменноугольныхъ залежей, не могутъ считаться иностранными и при своемъ возникновеніи должны сообразоваться съ русскими законами. Напротивъ страховыя товарищества, центральное правленіе котораго находится заграницею, а въ Россіи только контора или отдѣленіе, должно быть признано иностраннымъ товариществомъ. Желѣзнодорожное предпріятіе, если главная масса сѣтей находится внѣ Россіи, также слѣдуетъ считать иностраннымъ.

Главный вопросъ, при разсмотрѣніи положенія иностранныхъ товариществъ, заключается въ установленіи положенія, при какихъ условіяхъ оно можетъ пользоваться правомъ производства въ другой странѣ своей торговли и судебною защитою. Должна ли его дѣеспособность обсуж-

---

(1) Ст. 1529, п. 4 т. X, ч. 1.

даться по законамъ его возникновенія или по законамъ мѣста заключаемыхъ имъ сдѣлокъ. Вопросъ получитъ различное рѣшеніе смотря по тому, будемъ ли мы смотрѣть на акціонерное соединеніе просто какъ на договорное отношеніе или какъ на юридическое лице. Въ первомъ случаѣ международное право признаетъ правиломъ, что форма сдѣлки должна сообразоваться съ мѣстомъ ея заключенія и потому акціонерное товарищество, составленное согласно требованіямъ національнаго права, должно имѣть силу и въ другихъ государствахъ. Но договорный характеръ акціонернаго соединенія отступаетъ передъ его личнымъ значеніемъ, какъ товарищества, а по отношенію юридическихъ лицъ международное право не установило еще твердаго воззрѣнія, такъ что дѣеспособность ихъ чаще всего опредѣляется на основаніи договоровъ, особо заключенныхъ по этому предмету между государствами. Въ частности относительно торговыхъ товариществъ теорія склоняется, въ интересахъ международнаго обмѣна, къ признанію за ними права дѣятельности, если образованіе ихъ согласно съ требованіями законодательства, дѣйствующаго въ мѣстѣ возникновенія.

Сомнѣніе относительно акціонерныхъ товариществъ возбуждается тѣмъ обстоятельствомъ, что учрежденіе ихъ въ нѣкоторыхъ странахъ поставлено въ зависимость отъ правительственнаго разрѣшенія, напротивъ въ другихъ государствахъ оно свободно отъ административной опеки. Въ странахъ, законы которыхъ требуютъ правительственнаго утвержденія, обыкновенно отрицаютъ дѣеспособность иностранныхъ товариществъ, возникающихъ безъ него, ссылаясь на то, что собственные подданные государства будутъ поставлены такимъ образомъ въ худшее положеніе, нежели иностранцы, что административное разрѣшеніе установлено въ виду охраненія общественнаго интереса, который не можетъ страдать отъ того или другого взгляда иностранныхъ законодательствъ, что акціонерныя товарищества иныхъ странъ могутъ пользоваться свободою торговли и судебною защитою только подъ условіемъ заключенія между государствами особыхъ по этому предмету актовъ. Сторонники противоположнаго воззрѣнія приводятъ въ доказательство невыгоду положенія собственныхъ подданныхъ, которыя не вправѣ будутъ преслѣдовать судомъ иностранныя товарищества, заключившія съ ними сдѣлки, признать же акціонерныя товарищества другихъ государствъ от-

вѣтчиками и отвергнуть въ то же время право ихъ на предъявленіе иска будетъ явною несправедливостью.

Переходя на почву русскаго права, мы встрѣчаемся здѣсь съ затрудненіями законодательнаго характера. Въ нашемъ правѣ ([2]) признано, что французскія аккіонерныя (анонимныя) общества и другія товарищества торговыя и промышленныя, учрежденныя во Франціи и называемыя товариществами съ ограниченною отвѣтственностью, могутъ пользоваться въ Россіи всѣми ихъ правами и въ томъ числѣ правами судебной защиты, сообразуясь съ русскими законами([3]). Подобное же положеніе принято и по отношенію къ бельгійскимъ ([4]) товариществамъ, а также италіанскимъ ([5]) австрійскимъ ([6]) и германскимъ ([7]). Наша судебная практика пришла къ тому убѣжденію, что только акціонерныя товарищества этихъ государствъ пользуются признаніемъ со стороны русскаго закона и правомъ судебной защиты ([8]). Какъ ни вредно для торговаго оборота отрицаніе права судебной защиты въ отношеніи иностранныхъ товариществъ, трудно однако не согласиться съ юридическими основаніями подобнаго вывода. Законъ, признавая юридическое значеніе за иностранными товариществами однихъ государствъ, тѣмъ самымъ отрицаетъ его по отношенію къ другимъ ([9]). Доводы въ пользу противнаго воззрѣнія, основывающіеся на томъ обстоятельствѣ, что акты, совершенныя за границею сообразно съ существующими тамъ законами, признаются дѣйствительными и подведеніе подъ понятіе акта договора товарищества ([10]), представляются мало

([2]) Прим. къ ст. 2139 т. X, ч. 1.

([3]) Выс. утв. 9 сент. 1863 года мн. Госуд. Совѣта.

([4]) Выс. утв. 8 ноября 1865 г. мн. Госуд. Совѣта.

([5]) 27 октября 1866 года.

([6]) 16 января 1867 года.

([7]) 18 іюля 1885 года.

([8]) Рѣш. Гржд. Кас. Деп. 1883 г. № 44, по д. Базельскаго общества транспортированія и страхованія.

([9]) Въ интересахъ отечественной торговли остается только пожелать, чтобы министры финансовъ и иностранныхъ дѣлъ по возможности широко воспользовались правомъ предоставленныхъ имъ прим. къ ст. 2139 т. X, ч. 1.

([10]) Ст, 242 Уст. судопр. торговаго, ст. 464 уст. гражд. судопроизводства и ст. 280, т. X, ч. 2.

убѣдительными въ виду указаннаго выше положенія, что личный характеръ товарищества отстраняетъ его договорное значеніе.

Такимъ образомъ акціонерныя товарищества Франціи, Бельгіи, Италіи, Австріи и Германіи, какъ имѣющія свои конторы, такъ и вступающія только въ отдѣльныя сдѣлки съ русскими подданными, пользуются признаніемъ со стороны нашего законодательства и правомъ судебной защиты, независимо отъ порядка ихъ возникновенія. Впрочемъ признаніе ограничивается судебною защитою и не даетъ права на производство въ Россіи своей торговли, въ качествѣ промысла, безъ разрѣшенія русскаго правительства([11]). Внѣшнія дѣйствія этихъ товариществъ, сдѣлки, заключенныя ими съ третьими лицами въ Россіи должны подлежать примѣненію русскаго права, напротивъ внутреннія ихъ отношенія, напр. споры акціонеровъ съ самимъ товариществомъ, въ случаѣ предъявленія иска къ его отдѣленію, хотя и подлежатъ вѣдомству русскихъ судебныхъ установленій([12]), должны быть обсуждаемы по законамъ, дѣйствующимъ въ мѣстѣ ихъ образованія.

V. СОЕДИНЕНІЕ ДЛЯ ЕДИНИЧНЫХЪ ОПЕРАЦІЙ.

§ 54.

Въ противоположность разсмотрѣннымъ товариществамъ, цѣлью которыхъ является производство торговаго промысла, возможны случаи образованія соединеній для одного или нѣсколькихъ, опредѣленныхъ торговыхъ дѣйствій (association en participation, Vereinigung zu einzelnen Handelsgeschäften für gemeinschaftliche Rechnung). Товарищество представляется юридическою формою, разсчитанною на продолжительную, планообразную дѣятельность, напротивъ указанныя соединенія носятъ случайный характеръ, вызываются неожиданно сложившимися обстоятельствами, которыя побуждаютъ отдѣльное лице, купца или некупца, искать средства сложить

([11]) См. въ законѣ 11 іюля 1885 года.

([12]) Ст. 224 Уст. гражд. судопроизводства.

Литература: Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial I, p. 279—287; Boistel, Précis de droit commercial, p. 257—262; Thöl, Handelsrecht, § 203.

съ себя одного весь возможный рискъ и раздѣлить его между нѣсколькими лицами.

Положимъ въ Одессу пришелъ изъ за границы пароходъ съ грузомъ хлопка. Находящійся въ томъ же городѣ фабрикантъ въ переговорахъ съ собственникомъ груза находитъ возможность пріобрѣсти этотъ хлопокъ по весьма сходной цѣнѣ, однако не иначе, какъ подъ условіемъ взятія всего товара одновременно. Размѣры производства его фабрики не позволяютъ ему пріобрѣсти такого запаса. Не желая однако упустить случая, онъ обращается къ другому фабриканту, напримѣръ московскому, съ предложеніемъ принять участіе въ покупкѣ и раздѣлить товаръ. Тотъ даетъ свое согласіе, договоръ заключенъ, товаръ пріобрѣтается и дѣлится между обоими фабрикантами.

Нѣсколько хлѣботорговцевъ, скупающихъ хлѣбъ въ извѣстной мѣстности, не желая вредить другъ другу конкуренціею и терять время въ поискахъ наиболѣе дешеваго товара, соединяются, дѣлятъ мѣстность на опредѣленныя части и каждый скупаетъ хлѣбъ въ предоставленномъ ему участкѣ. Весь хлѣбъ, купленный такимъ путемъ каждымъ изъ нихъ, образуетъ одну массу, которая дѣлится на основаніи предшествовавшаго соглашенія.

Фабрикантъ получаетъ требованіе на свои произведенія, превосходящія размѣръ товара, находящагося у него въ готовѣ. Онъ обращается къ другимъ фабрикантамъ съ предложеніемъ принять участіе въ сдѣлкѣ. Получивъ ихъ согласіе, онъ отвѣчаетъ предъявившему требованіе о принятіи имъ предлагаемой сдѣлки, онъ дѣйствуетъ передъ нимъ какъ единичное лицо, хотя находится въ соединеніи съ другими.

Юридическая особенность этихъ случайныхъ соединеній, въ противоположность товариществамъ, заключается въ отсутствіи внѣшней стороны. Это уже не юридическое лицо, не единство, представлявшееся самостоятельнымъ субъектомъ правъ, это простое договорное отношеніе (1). Недостатокъ внѣшней стороны, самостоятельнаго существованія, выражается въ отсутствіи особаго товарищескаго имущества, особаго имени, фирмы, особой подсудности.

---

(1) Поэтому иностранныя законодательства отказываютъ имъ въ названіи товарищества, поэтому и мы дали имъ имя соединенія.

Это лишеніе внѣшняго существованія уравниваетъ разсматриваемую форму соединенія съ товариществомъ, образованнымъ безъ соблюденія установленныхъ формальностей,— оно также не имѣетъ внѣшней стороны, его члены отвѣчаютъ каждый за себя. Однако трудно допустить, чтобы соединеніе, образующееся для продолжительной дѣятельности, которая вызывается промысломъ, могло упустить требуемыя формальности, если не въ виду юридическихъ послѣдствій, то по крайней мѣрѣ экономическихъ разсчетовъ, въ виду степени кредитоспособности.

Подобное соединеніе, составляющееся для единичныхъ операцій, не нуждается въ письменной формѣ договора. Оно можетъ возникнуть, какъ путемъ переписки, такъ и устно.

Такъ какъ соединеніе не имѣетъ собственной фирмы, то каждый изъ соединившихся дѣйствуетъ отъ своего лица и совершаетъ сдѣлки отъ своего имени. Представительству нѣтъ мѣста въ разсматриваемомъ отношеніи. Третьи лица имѣютъ дѣло только съ тѣмъ лицемъ, которое заключило съ ними сдѣлку. За неисполненіе обязательства они могутъ преслѣдовать только его, а не другихъ лицъ, вступившихъ въ соединеніе, искъ къ нему можетъ быть предъявленъ только по мѣсту его жительства. Такъ какъ не существуетъ особаго товарищескаго имущества, то обезпеченіемъ для третьихъ лицъ служитъ только имущество ихъ контрагента, только на него можетъ быть обращено ихъ взысканіе. Они не вправѣ обратить свое требованіе къ остальнымъ лицамъ, составляющимъ соединеніе, потому что солидарность не предполагается, пока не установлена закономъ или не выражена въ договорѣ (²). Третьи лица могутъ обратиться къ прочимъ участникамъ только въ томъ случаѣ, если въ договорѣ, заключенномъ между тѣми и другими, послѣдніе обязались отвѣчать другъ за друга. Договоръ между самими соединившимися не имѣетъ никакого значенія, потому что онъ опредѣляетъ только внутреннія отношенія, потому что онъ можетъ не выразиться въ письменномъ актѣ, потому что обнаруженіе его для третьихъ лицъ является совершенно случайнымъ обстоятельствомъ, отъ котораго не можетъ зависѣть разрѣшеніе столь важнаго вопроса.

(²) Ст. 1548 т. X, ч. 1.

Имущество члена соединенія, который заключилъ отъ своего имени сдѣлки съ третьими лицами, не можетъ служить обезпеченіемъ исключительно торговыхъ кредиторовъ, какъ это имѣетъ мѣсто относительно товарищескаго имущества. Напротивъ въ случаѣ несостоятельности такого лица, всѣ его кредиторы, какъ частные, такъ и явившіеся вслѣдствіе его дѣйствій въ интересахъ соединенія, участвуютъ въ конкурсѣ надъ его имуществомъ, въ составъ котораго входятъ вещи, пріобрѣтенныя за общій счетъ. Напр. товаръ, купленный однимъ изъ участниковъ соединенія для раздѣла между всѣми, признается до момента дѣйствительнаго его раздѣла собственностью лица купившаго. Остальные участники участвуютъ въ конкурсѣ по отношенію довѣренныхъ ими суммъ на равнѣ съ прочими кредиторами.

Внутреннія отношенія опредѣляются вполнѣ усмотрѣніемъ соединяющихся (3), потому что они не затрогиваютъ ничьихъ интересовъ. Въ этихъ отношеніяхъ на внутренней сторонѣ заключается вся сущность соединенія для единичныхъ операцій. Здѣсь могутъ быть опредѣлены цѣны, срокъ покупки или продажи товара, порядокъ распредѣленія выгодъ и убытковъ. Какъ разрѣшить послѣдній вопросъ, въ случаѣ молчанія о томъ договора? Германское законодательство придерживается поголовнаго раздѣла (4), мы склоняемся къ пропорціональности суммѣ, въ которой каждый обязался участвовать.

Исполнивъ операцію, съ цѣлью которой совершено было соединеніе, каждый, совершившій какія либо дѣйствія въ общемъ интересѣ, обязанъ дать отчетъ въ своей дѣятельности всѣмъ другимъ.

Соединеніе распадается съ достиженіемъ своей цѣли.

---

(3) Ст. 1530 т. X, ч. 1.

(4) Герм. торг. улож. § 268.

IV.

Торговые посредники.

§ 55.

Торговые маклеры.

I. **Общее понятіе.** Непосредственному вступленію въ сдѣлки препятствуетъ часто незнакомство другъ съ другомъ лицъ, готовыхъ совершить одну и ту же сдѣлку. Возможно одновременное существованіе нѣсколькихъ лицъ, желающихъ продать и купить тотъ же товаръ, но ни продавцы не могутъ найти соотвѣтствующихъ покупщиковъ, ни покупщики нужныхъ продавцовъ. Въ этомъ случаѣ оказывается весьма полезнымъ вмѣшательство особыхъ посредниковъ, которые благодаря условіямъ своего положенія лучше всего ознакомлены съ отношеніемъ спроса къ предложенію. Каждый, отыскивающій соотвѣтствующаго контрагента и ненашедшій его собственными усиліями, обращается къ содѣйствію подобныхъ посредниковъ, что даетъ возможность послѣднимъ легко и быстро подбирать соотвѣтствующія пары контрагентовъ.

Подобные посредники при заключеніи торговыхъ сдѣлокъ, называются торговыми маклерами (1). Дѣятельность ихъ носитъ чисто фактическій характеръ, они сами не совершаютъ юридическихъ сдѣлокъ, а только способствуютъ ихъ заключенію, содѣйствуютъ сближеніемъ фактическихъ условій, наличность которыхъ необходима для совершенія юридическихъ дѣйствій. Въ этомъ отношеніи маклеры отличаются отъ приказчиковъ, которые совершаютъ торговыя дѣйствія отъ имени своихъ довѣрителей и отъ коммиссіонеровъ, которые совершаютъ ихъ отъ своего имени, но за счетъ дающихъ порученіе.

Литература: Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts, I, §§ 56—59; Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts, III, §§ 308—311; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, I, pp. 828—907; Башиловъ, Русское торговое право, в. I, стр. 258—275.

(1) Courtiers, agents de change, Handelsmäkler, Sensalen. Мы называемъ ихъ торговыми въ противоположность маклерамъ, исполняющимъ обязанности нотаріусовъ, (ст. 647 Уст. Торговаго) дѣятельность которыхъ заключается въ свидѣтельствованіи договоровъ, заключенныхъ безъ ихъ посредничества.

Дѣятельности маклеровъ, благодаря исторически сложившимся воззрѣніямъ, придано должностное значеніе во многихъ законодательствахъ, тогда какъ другія успѣли отрѣшиться отъ этого взгляда и дать посредничеству частный характеръ. Одни законодательства (2) предоставляютъ полную свободу посредничества въ торговыхъ дѣлахъ, другія (3) рядомъ съ маклерами, утвержденными правительствомъ, допускаютъ къ этой дѣятельности и частныхъ лицъ, наконецъ третьи, какъ наше, объявляетъ занятіе маклеровъ исключительнымъ правомъ лицъ, утвержденныхъ въ этой должности установленнымъ порядкомъ. Нашъ законъ относится весьма строго къ лицамъ, которые замѣчены въ совершеніи дѣйствій, присвоенныхъ маклерамъ, угрожая имъ какъ денежнымъ взысканіемъ, такъ и личнымъ арестомъ (4). Слѣдуетъ однако замѣтить, что признаки подобнаго преступленія весьма трудно уловимы вслѣдствіе самаго характера дѣятельности маклеровъ, имѣющей цѣлью сближеніе контрагентовъ. Единичныя дѣйствія посредничества совершенно недоступны для уголовнаго закона, онъ можетъ только найти примѣненіе, когда посредничество превращается въ постоянное занятіе, промыселъ. Существованіе маклеровъ, какъ должностныхъ лицъ, признается въ настоящее время совершенно безполезнымъ. Особенное довѣріе къ ихъ безпристрастію трудно имѣть, потому что почти каждый маклеръ находится въ распоряженіи какого нибудь царя биржи, которому онъ преимущественно служитъ, и интересы котораго главнымъ образомъ оберегаетъ. Монополія приводитъ къ безполезному ограниченію числа необходимыхъ посредниковъ, а гдѣ допущена продажа мѣста, приводитъ къ такимъ безобразнымъ явленіямъ, какъ положеніе во Франціи фондовыхъ маклеровъ, должность которыхъ цѣнится въ милліоны франковъ. Сами маклеры при большомъ количествѣ дѣлъ терпятъ существованіе частныхъ посредниковъ, которые носятъ у насъ въ практикѣ названіе „зайцевъ“.

---

(2) Итал. торговое уложеніе, франц. законодательство по отношенію къ товарнымъ маклерамъ (courtiers) по закону 1866 года.

(3) Герм. Торг. уложеніе.

(4) Ст. 2178 и 2179 Улож. о наказаніяхъ. Ср. ст. 72 приложенія къ ст. 592 Уст. Торговаго.

(5) Ст. 592 Устава Торговаго.

Русское законодательство по вопросу о положеніи маклеровъ, накопляясь постепенно путемъ изданія особыхъ правилъ для каждой биржи, представляетъ въ настоящее время огромную массу частныхъ постановленій, весьма мало обобщенныхъ.

Порядокъ назначенія маклеровъ соединяетъ выборное начало съ правительственнымъ утвержденіемъ. Для каждаго города, имѣющаго торговое значеніе, установлено предѣльное число маклеровъ ([6]) и новые выборы могутъ наступить только вслѣдствіе выбытія одного изъ маклеровъ. Самые выборы производятся собраніемъ гласныхъ биржи ([7]). Для права быть избраннымъ въ число маклеровъ закономъ установлены извѣстныя условія: 1) состояніе въ русскомъ подданствѣ, 2) состояніе въ купеческомъ званіи или занятіе торговлею въ качествѣ приказчика, 3) извѣстный возрастъ (30 лѣтъ), 4) грамотность, 4) дозволеніе общества, въ которомъ записанъ кандидатъ ([8]). Вслѣдъ за избраніемъ слѣдуетъ испытаніе кандидата биржевымъ комитетомъ (въ Одессѣ комитетомъ торговли и мануфактуръ) въ необходимыхъ для этого званія свѣдѣніяхъ, такъ какъ маклеръ долженъ быть знакомъ съ торговыми законами, качествами и цѣною товаровъ, если предполагаетъ заниматься товарною частью, порядкомъ денежныхъ и вексельныхъ оборотовъ и курса, если будетъ заниматься курсовыми дѣлами ([9]). За выборомъ и испытаніемъ слѣдуетъ утвержденіе въ званіи маклера Департаментомъ Торговли и Мануфактуры ([10]), послѣ чего кандидатъ приводится къ установленной въ законѣ присягѣ ([11]).

([6]) Для С. Петербурга—100, для Москвы—50, для Одессы—60, Нижняго Новгорода—25.

([7]) Ст. 87 прил. I къ ст. 592 Уст. Торговаго, ст. 17 прил. II, ст. 32 прил. III, ст. 62 прил. IV Устава Торговаго.

([8]) Ср. ст. 629, 630, 631, Устава Торговаго, ст. 86 прил. I къ ст. 592, ст. 17 прил. II, ст. 31 прил. III (въ Одессѣ въ маклеры можетъ быть избранъ иностранецъ за отсутствіемъ кандидата изъ русскихъ подданныхъ), ст. 60 прил. IV.

([9]) Ст. 88, 92, 169, 182 прил. I къ 592 Уст. Торговаго, ст. 32 прил. III, ст. 62 прил. IV.

([10]) Ст. 89 прил. I къ ст. 592 Уст. Торговаго; Въ Одессѣ градоначальникомъ (ст. 32 прил. III).

([11]) Ст. 632 Уст. Торговаго.

КУРСЪ

ТОРГОВАГО ПРАВА.

Лекціи приватъ-доцента Казанскаго Университета

Г. Ф. Шершеневича.

ТОМЪ I.

ЧАСТЬ 1.

Право матеріальное.

КАЗАНЬ.
Типографія Императорскаго Университета.
1888.

Дозволено цензурою. Казань, 23 октября 1888 года.

По исполненіи всѣхъ этихъ формальностей назначенный маклеромъ получаетъ особый з н а к ъ, состоящій изъ серебрянной дощечки съ надписью „Биржевой Маклеръ“, который онъ долженъ во время биржевыхъ собраній всегда имѣть при себѣ ([12]).

Должность маклера пожизненная ([13]), онъ остается въ ней, пока желаетъ или пока не обнаружатся обстоятельства, лишающія его права на дальнѣйшее занятіе ея.

II. **Разряды маклеровъ.** Успѣшное исполненіе посреднической дѣятельности возможно только при условіи полнаго знакомства съ торговлею данной мѣстности, съ ея представителями, съ качествомъ и родомъ товара, съ обычаями, принятыми въ торговомъ оборотѣ. Это требуетъ настолько обширныхъ и детальныхъ свѣдѣній, что дѣлаетъ невозможнымъ одновременное посредничество во всѣхъ отрасляхъ торговой и промышленной дѣятельности. Отсюда возникаетъ необходимость спеціализаціи занятій между маклерами и распредѣленія между отдѣльными разрядами ихъ различныхъ родовъ торговли. На этомъ основаніи маклеры образуютъ нѣсколько разрядовъ.

1. Для сдѣлокъ производимыхъ на биржѣ существуютъ б и р ж е в ы е м а к л е р ы, наиболѣе широкій разрядъ. Въ ихъ рукахъ находится какъ товарная, такъ и фондовая торговля, хотя на практикѣ эти два вида торговли обыкновенно раздѣляются между отдѣльными группами маклеровъ.

2. Для морской торговли, въ виду многочисленныхъ ея особенностей сравнительно съ сухопутною, учреждены к о р а б е л ь н ы е м а к л е р ы. Отъ нихъ требуется знаніе не только отечественнаго права, но и иностраннаго ([14]), потому что отношенія по морской торговлѣ вызываютъ постоянныя столкновенія между подданными различныхъ государствъ. Корабельные маклеры являются посредниками между продавцами и покупателями морскихъ судовъ, между хозяевами кораблей и нанимателями послѣднихъ для перевозки. На обязанности корабельнаго маклера лежитъ освидѣтельствованіе кораблей по требованію нанимателей или по собственному усмотрѣнію ([15]). Законъ предписываетъ ему охраненіе интересовъ

([12]) Ст. 90 прил. I къ ст. 592 Уст. Торговаго.
([13]) Ст. 649 Уст. Торговаго.
([14]) Ст. 169 прил. I къ ст. 592 Уст. торговаго.

капитана иностраннаго судна, незнакомаго съ русскимъ правомъ ([16]).

3. Несчастные случаи, возможные съ кораблями, крушеніе ихъ или значительныя поврежденія какъ самаго корабля, такъ и товара (аварія) влекутъ за собою необходимость весьма сложныхъ разсчетовъ для распредѣленія убытковъ между всѣми участниками, — хозяевами корабля и отправителями груза. Эту задачу выполняютъ диспашеры, которые выбираются и опредѣляются изъ числа корабельныхъ маклеровъ ([17]). На нихъ возлагается производство разсчетовъ по аваріямъ по порученію хозяина корабля или капитана. Законъ установляетъ срокъ, въ теченіе котораго диспашеръ долженъ окончить предложенное ему дѣло, именно 6 недѣль ([18]). Дѣятельность диспашера ограничивается составленіемъ разсчетовъ, что и выражается въ особомъ актѣ, диспашѣ, которую онъ передаетъ лицу, давшему порученіе. Самое же требованіе аварійныхъ суммъ на основаніи разсчета и полученіе ихъ не входитъ въ кругъ его обязанностей ([19]). Но на него можетъ быть возложено порученіе продажи потерпѣвшаго корабля и поврежденнаго груза ([20]).

4. Нашъ законъ допускаетъ выдѣленіе еще особой группы маклеровъ для морской торговли—это маклеры морского страхованія ([21]), единственно для посредничества между страхователями и страховщиками.

5. Изъ числа биржевыхъ маклеровъ избираются также биржевые аукціонисты, на которыхъ возлагается продажа съ молотка товаровъ, конфискованныхъ таможеннымъ вѣдомствомъ, опредѣленныхъ къ продажѣ судомъ или назначенныхъ къ тому волею частнаго лица. Законъ установляетъ только размѣръ продажи, чтобы устранить раздроби-

---

([15]) Ст. 170 прил. I къ ст. 592 уст. Торговаго.

([16]) Ст. 177 прил. I къ ст. 592 уст. Торговаго, ст. 54 прил. III.

([17]) Ст. 181 прил. I къ ст. 592 Уст. Торговаго.

([18]) Ст. 188 прил. I къ ст. 592 Уст. Торговаго.

([19]) Ст. 190 прил. I къ ст. 592 Уст. Торговаго.

([20]) Ст. 195 прил. I къ ст. 592 Уст. Торговаго.

([21]) Прим. къ ст. 628 Уст. Торговаго.

тельную продажу, вредную для интересовъ розничныхъ торговцевъ ([22]).

6. Наконецъ особаго рода дѣла поручаются старшимъ маклерамъ, называющимся на петербургской, московской и одесской биржахъ гофъ-маклерами. Они назначаются министерствомъ финансовъ изъ числа биржевыхъ маклеровъ для наблюденія за правильностью дѣйствій послѣднихъ и для собиранія свѣдѣній какъ о цѣнахъ продаваемыхъ и покупаемыхъ на биржѣ товаровъ, такъ и о курсахъ денежномъ и вексельномъ ([23]). Всѣ маклеры обязаны въ каждый курсовой день давать гофъ-маклеру точныя и вѣрныя свѣдѣнія, необходимыя для этой цѣли.

III. **Права и обязанности.** На маклерахъ, какъ должностныхъ лицахъ, лежатъ преимущественно обязанности, что же касается ихъ правъ, то они сводятся къ полученію вознагражденія, которое дается имъ не отъ правительства, а отъ частныхъ лицъ, отъ контрагентовъ.

1. Прежде всего на обязанности маклера лежитъ исполненіе порученій, даваемыхъ лицами, желающими найти соотвѣтствующаго контрагента. Маклеры, какъ должностныя лица, не вправѣ уклоняться отъ принятія порученія, если оно согласно съ дѣйствующими законами ([24]) и входитъ въ кругъ возложенныхъ на него обязанностей. Въ виду указанной спеціализаціи занятій маклеръ принужденъ принимать тѣ только порученія, которыя относятся къ его спеціальности, напр. биржевой маклеръ вправѣ отклонить отъ себя порученіе найма морского парохода, потому что это не входитъ въ кругъ его дѣлъ, а относится въ вѣдѣнію корабельнаго маклера. Но понятно право отклоненія ограничивается спеціальностями, признанными закономъ и нуждающіеся въ посредничествѣ не принуждены знать раздѣленія занятій, установленнаго частнымъ соглашеніемъ маклеровъ, напр. если бы маклеръ на предложеніе пріобрѣсти векселей на Лондонъ, возразилъ, что онъ имѣетъ дѣло только съ берлинскими векселями.

([22]) Ст. 124 прил. I къ ст. 592 Уст. Торговаго.

([23]) Ст. 115 прил. I къ ст. 592 Уст. Торговаго.

([24]) Ст. 650 Уст. Торговаго.

Другое ограниченіе, дающее маклерамъ права уклоняться отъ предложеній, состоитъ въ опредѣленіи пространства ихъ дѣятельности границами того города, въ которомъ они выбраны и назначены. Какъ иностранныя законодательства ([25]), такъ и наше, не разрѣшаютъ маклерамъ принимать порученія отъ отсутствующихъ лицъ. Подобное постановленіе объясняется тѣмъ, что маклеры могутъ исполнять свою задачу посредничества только при условіи знакомства съ личностью того и другого контрагента. Мѣстныхъ торговыхъ дѣятелей маклеры могутъ знать въ лице, между тѣмъ при порученіяхъ отъ иногородныхъ они должны были бы удостовѣряться въ личности контрагента ([26]), что привело бы къ необыкновеннымъ затрудненіямъ, а несоблюденіе этой предосторожности было бы крайне опасно. Запрещеніе не высказано въ нашемъ торговомъ уставѣ, но оно вытекаетъ изъ указанія закона на форму сдѣлокъ, заключаемыхъ при посредствѣ маклера, которая требуетъ личнаго присутствія контрагентовъ или ихъ довѣренныхъ для подписи маклерскихъ записокъ ([27]). Правильность нашего предположенія подтверждается еще болѣе указанными въ законѣ исключеніями, сдѣланными для петербургскихъ, архангельскихъ и нижегородскихъ маклеровъ ([28]), которымъ дозволено совершать маклерскія записки по письменнымъ порученіямъ иногородныхъ купцовъ ([29]). Наконецъ въ уголовныхъ законахъ указано прямо наказаніе за совершаніе актовъ отъ имени отсутствующихъ ([30]).

Въ предѣлахъ этихъ границъ, маклеръ не вправѣ отказываться отъ даннаго порученія, напротивъ, онъ обязанъ исполнить его со всею точностью и вниманіемъ, несоблюденіе которыхъ даетъ право потерпѣвшему контрагенту требовать отъ маклера вознагражденія за понесенныя потери. Особенно отвѣтственны маклеры за вѣрность сообщаемыхъ ими свѣдѣ-

---

([25]) **Герм. торг. улож. § 69, п. 6.**

([26]) **Улож. о наказ. ст. 1301.**

([27]) **Ст. 634 Уст. Торговаго, особенно примѣчаніе къ этой статьѣ.**

([28]) **Собр. узак. и расп. прав. за 1888 годъ, № 82.**

([29]) **Ст. 95 прил. I къ ст. 592 Уст. Торговаго.**

([30]) **Ст. 1300 улож. о наказаніяхъ.**

ній, нарушеніе которой влечетъ не только дисциплинарное взысканіе ([31]), но и гражданскія послѣдствія.

2. Посредничество въ торговыхъ дѣлахъ и соединенное съ нимъ безпристрастіе не совмѣстимы съ веденіемъ собственной торговли. Поэтому иностранныя законодательства содержатъ запрещеніе собственной торговли ([32]). Наше законодательство ([33]) придерживается того же взгляда, угрожая денежнымъ взысканіемъ и даже отрѣшеніемъ отъ должности за нарушеніе запрещенія. Само собою разумѣется, что это дисциплинарное взысканіе не затрогиваетъ юридической силы сдѣлокъ, заключенныхъ маклерами отъ собственнаго имени. Впрочемъ законъ смягчаетъ свое запрещеніе, допуская для маклеровъ отдѣльныя торговыя дѣйствія, какъ покупку за свой счетъ и учетъ внутреннихъ векселей и иностранныхъ, акцентованныхъ въ Россіи, а также покупку и продажу фондовъ, паевъ, акцій, наконецъ отдачу денегъ въ займы ([34]). Понятно, что запрещеніе производства торговли распространяется также на участіе въ торговыхъ товариществахъ. Однако не слѣдуетъ доводить до крайности это положеніе, нѣтъ никакого основанія не допустить для маклеровъ свободы вступленія въ товарищества, если участіе въ нихъ не соединено съ личною дѣятельностью, какъ это имѣетъ мѣсто относительно вкладчиковъ, акціонеровъ. Законъ, дозволяя покупку и продажу акцій, подтверждаетъ вполнѣ подобное мнѣніе.

3. На маклера, какъ посредника, возлагается строгое храненіе тайны всего совершающагося. Онъ не вправѣ оглашать заключенной при его содѣйствіи сдѣлки и выяс-

---

([31]) Ст. 1324 улож. о наказаніяхъ.

([32]) Франц. торг. улож. § 85, п. 1; герм. торг. улож. § 69, п. 1.

([33]) Ст. 1307 улож. о наказаніяхъ.

([34]) Правило это, установленное для петербургской биржи, распространяетъ свое дѣйствіе на одесскихъ маклеровъ за силою ст. 27 прил. III къ ст. 592 Устава Торговаго и на московскихъ, на основаніи ст 60 прил. IV къ ст. 592. Напротивъ запрещеніе остается въ своей полной силѣ относительно маклеровъ другихъ городовъ; по отношенію къ рыбинскимъ ср. ст. 1 прил. II къ ст. 592.

нившагося при этомъ положенія дѣлъ контрагентовъ ([35]). Сообщеніе каждому изъ послѣднихъ имени противной стороны не подходитъ подъ запрещеніе, потому что роль маклера состоитъ въ посредничествѣ, онъ только сближаетъ договаривающихся и они должны знать другъ друга. Сохраненіе въ тайнѣ именъ контрагентовъ, допускаемое французскою торговою практикою при покупкѣ и продажѣ цѣнныхъ бумагъ, извращаетъ идею посредничества и превращаетъ маклеровъ въ самостоятельныхъ контрагентовъ. Конечно сохраненіе тайны обязательно въ интересахъ договаривающихся, а потому при согласіи послѣднихъ маклеръ не обязанъ держать въ секретѣ обстоятельствъ дѣла.

4. Маклеры не купцы, а потому не обязаны вести купеческихъ книгъ ([36]). Но какъ должностное лице, налагающее офиціальный характеръ на всѣ совершаемыя при его содѣйствіи операціи, маклеръ долженъ вести особую **маклерскую книгу** для занесенія заключаемыхъ при его посредничествѣ сдѣлокъ ([37]). Эта книга выдается маклерамъ на каждый годъ, и по истеченіи этого срока или ранѣе, по исписаніи ея, она должна быть представлена обратно, за печатью маклера, въ то вѣдомство, изъ котораго получена ([38]). Книги хранятся только для справокъ, могущихъ встрѣтиться въ случаѣ спора между контрагентами, обревизованію книги не подвергаются ([39]), если конечно не было донесено о допущенныхъ злоупотребленіяхъ. Въ эти книги маклеры обязаны заносить всѣ заключаемыя чрезъ ихъ посредство сдѣлки непремѣнно въ день ихъ заключенія и ни въ какомъ случаѣ не позже слѣдующаго утра ([40]). Выписки изъ книгъ могутъ

([35]) Ст. 93 прил. I къ ст. 592 Уст. Торговаго

([36]) Ст. 633 Устава Торговаго.

([37]) Эти книги получаются петербургскими маклерами отъ Департамента Торговли и Мануфактуръ (ст. 100 прил. I къ ст. 592), московскими—отъ Биржеваго Комитета (ст. 64 прил. IV), одесскими—отъ Коммерческаго Суда (ст. 34 прил. III), въ другихъ городахъ—отъ биржевыхъ комитетовъ (ст. 633 Устава Торговаго, ст. 21 прил. III къ ст. 592).

([38]) Ст. 642 Устава Торговаго.

([39]) Ст. 643 Устава Торговаго.

([40]) Ст. 633 Устава Торговаго.

быть выданы только самимъ контрагентамъ или ихъ довѣреннымъ или по требованію судебной власти ([41]).

Самый маклерскій порядокъ заключенія сдѣлокъ состоитъ въ томъ, что по каждой совершенной словесно сдѣлкѣ составляется письменный актъ, называемой маклерскою запискою, и содержащій всѣ подробности состоявшагося соглашенія, какъ-то: имена контрагентовъ, товаръ, его качество, количество и цѣну, сроки полученія денегъ и принятія товара и другія условія. Записка, содержащая всѣ эти указанія, выдается обоимъ контрагентамъ, она должна быть подписана обѣими сторонами ([42]). Ея юридическое значеніе не можетъ пострадать отъ того, что не обѣ стороны подписали каждый актъ, совершенно достаточно, если въ каждой запискѣ существуетъ подпись противной стороны. Содержаніе маклерскихъ записокъ вносится отъ слова до слова въ книгу и уже потомъ, по занесеніи ихъ въ книгу, онѣ передаются договаривающимся сторонамъ ([43]). Нѣтъ необходимости вписывать въ книгу каждую записку вдвойнѣ, достаточно занести самое содержаніе сдѣлки съ означеніемъ всѣхъ условій и отмѣткою, что записки установленной формы доставлены маклеромъ какъ той, такъ и другой сторонѣ ([44]).

Этимъ ограничивается формальная сторона маклерскаго порядка заключенія сдѣлокъ и въ этомъ смыслѣ слѣдуетъ понимать положеніе закона, что такимъ порядкомъ сдѣланныя записки признаются въ полной мѣрѣ дѣйствительными и законными ([45]). Въ содержаніи акта могутъ войти обстоятельства, лишающія сдѣлку ея юридической силы, не смотря на всю правильность ея формы. Можетъ оказаться, что одна сторона не способна къ вступленію въ сдѣлки, напр. по возрасту и сдѣлка, заключенная при посредствѣ маклерскихъ записокъ, должна быть признана недѣйствительною. Съ другой стороны, сдѣлка, совершенная вполнѣ согласно съ требованіями матеріальнаго права, но безъ соблюденія устано-

---

([41]) Ст. 105 прим. 1 къ ст. 592 Уст. Торговаго

([42]) Ст. 635 Устава Торговаго.

([43]) Ст. 636 Устава Торговаго.

([44]) Ст. 637 Устава Торговаго.

([45]) Ст. 636 Устава Торговаго.

вленныхъ формальностей маклерскихъ записокъ, теряя силу официальнаго акта ([46]), сохраняетъ силу домашняго. Моментъ заключенія сдѣлки не долженъ непремѣнно совпадать со временемъ совершенія акта, выдачи записокъ, онъ можетъ задолго ему предшествовать.

Какъ и всякій договоръ, сдѣлка, заключенная маклерскимъ порядкомъ, допускаетъ перемѣну лицъ съ согласія участвующихъ. Эта замѣна въ договорѣ одного лица другимъ можетъ быть выполнена надписью на самомъ актѣ, на маклерской запискѣ. Замѣна безъ согласія противной стороны вообще не допустима, потому что кредиторъ, обязывая данное лице, еще не выразилъ своего согласія на передачу этой обязанности другому лицу. Однако въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ интересъ кредитора мало заинтересованъ въ личности должника, практика допускаетъ произвольную замѣну. Такой случай имѣетъ мѣсто въ договорахъ, заключаемыхъ маклерскимъ порядкомъ, такъ при куплѣ-продажѣ продавцу безразлично, кто уплатитъ ему деньги за его товаръ, а потому обычное право допускаетъ свободное замѣщеніе на сторонѣ покупщика.

Законъ дозволяетъ при передачи маклерской записки включеніе въ надписи условіе „безъ оборота на перепродавца“, но эта оговорка совершенно излишня, потому что при замѣнѣ въ договорѣ одного лица другимъ, первое не отвѣтственно за осуществимость, состоятельность преемника, оно можетъ отвѣчать лишь за дѣйствительность переданнаго акта, за свою добросовѣстность, напротивъ при недобросовѣстности съ его стороны никакая оговорка не въ состояніи освободить его отъ отвѣтственности. Сравненіе съ векселями, выраженное закономъ, является крайне неудачнымъ и неумѣстнымъ.

5. Всѣмъ этимъ обязанностямъ маклера соотвѣтствуетъ его п р а в о н а в о з н а г р а ж д е н і е. Это вознагражденіе, которое носитъ въ данномъ случаѣ названіе куртажа, получается маклерами не отъ правительства, а отъ частныхъ лицъ, которыя прибѣгаютъ къ ихъ посредничеству. Размѣръ платы опредѣляется мѣстными уставами ([47]), за неимѣніемъ же въ

([46]) Ст. 638 Устава Торговаго.

([47]) Ст. 644 Устава Торговаго, а также ст. 111 прил. I къ ст. 592, ст. 20 прилож. II, ст. 38 прил. III. Существуютъ еще

нихъ особыхъ на этотъ случай постановленій, куртажъ назначается пополамъ, отъ каждаго контрагента по полупроценту, а по вексельнымъ сдѣлкамъ по четверти процента. По дѣламъ, въ которыхъ одною стороною является казна, маклеръ получаетъ плату только съ другой стороны, частнаго лица ([48]). Ничто не препятствуетъ маклеру согласиться на меньшее вознагражденіе, установленная въ законѣ плата имѣетъ мѣсто при отсутствіи особаго о ней соглашенія.

Куртажъ получается за посредничество маклера при заключеніи сдѣлокъ, слѣдовательно, если сдѣлка по какимъ либо причинамъ не была заключена, маклеръ не имѣетъ права на вознагражденіе, не смотря на всѣ свои старанія, съ другой стороны сдѣлка разъ совершенная, въ случаѣ послѣдующаго уничтоженія ея по взаимному согласію контрагентовъ, не лишаетъ посредника платы за его труды.

По закону маклеры не вправѣ требовать немедленнаго вознагражденія за каждую сдѣлку, совершенную при ихъ содѣйствіи, но должны подавать общіе счеты по окончаніи года ([49]), слѣдовательно только по истеченіи этого срока, съ котораго возникаетъ ихъ право требованія, должна считаться давность. Для петербургской, московской и одесской биржи установлены особые сроки, именно для первыхъ двухъ—12-ти мѣсячный срокъ ([50]), для послѣдней 13-ти мѣсячный ([51]). Съ истеченіемъ двѣнадцати или тринадцати мѣсяцевъ по совершеніи торговой сдѣлки, маклеръ лишается права на куртажъ, если онъ не требовалъ его въ показанное время и не представлялъ нигдѣ своей претензіи въ случаѣ неполученія. Очевидно законъ ставитъ маклера въ трудное положеніе относительно сдѣлокъ, совершенныхъ въ началѣ года: до истеченія его маклеръ не можетъ требовать вознагражденія, а по истеченіи его—право погашается давностью ([52])

особыя формы вознагражденія, напр. корабельныхъ маклеровъ, по вмѣстимости суда и вѣсу груза.

([48]) Ст. 645 Устава Торговаго.

([49]) Ст. 644 Устава Торговаго.

([50]) Ст. 112 прил. I къ ст. 592 Устава Торговаго, ст. 60 прил. IV.

([51]) Ст. 39 прил. III къ ст. 592.

([52]) Противорѣчіе, подобное бывшему до 1877 года въ отношеніи задатка.

При своевременномъ предъявленіи счета, требованіе маклера о вознагражденіи причисляется, въ случаѣ несостоятельности контрагента, къ первому разряду ([53]).

§ 56.

Торговые агенты.

Подъ именемъ агента понимается лице, дѣйствующее въ чужомъ интересѣ, не въ качествѣ приказчика, коммиссіонера или маклера. При невыяснившемся въ наукѣ и практикѣ достаточно значеніи этого понятія, его невозможно опредѣлить иначе, какъ подобными отрицательными признаками. Агентъ совершаетъ торговыя дѣйствія въ чужомъ интересѣ, причемъ дѣятельность его должна носить постоянный, промысловый характеръ, а не случайный.

Отличіе агента отъ приказчика заключается въ томъ, что онъ не совершаетъ торговыхъ дѣйствій отъ имени другого лица, подобно второму. Между тѣмъ въ практикѣ весьма часто называются агентами лица, которыя являются настоящими приказчиками, таковы агенты пароходныхъ обществъ. Отъ коммиссіонера агентъ отличается тѣмъ, что не совершаетъ самъ торговыхъ сдѣлокъ отъ своего имени, какъ это дѣлаетъ коммиссіонеръ. Отъ маклера агента отличаетъ отсутствіе должностного характера въ его дѣятельности, и кромѣ того посредничество агента необходимо для отсутствующихъ контрагентовъ, тогда какъ посредничество маклера имѣетъ мѣсто обыкновенно только въ отношеніи присутствующихъ сторонъ.

Дѣятельность агента состоитъ обыкновенно въ оглашеніи условій, на которыхъ готовъ извѣстный отсутствующій купецъ вступить въ сдѣлки съ лицами, находящимися въ данной мѣстности, въ принятіи предложеній отъ этихъ послѣднихъ и передачѣ ихъ этому купцу. Такъ лице, предложившее продавцу торговую сдѣлку, хотя отъ своего имени, но съ

([53]) Ст. 598, п. 10 Устава Судопроизводства Торговаго.

Литература: Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts, I, § 55; Башиловъ, Русское торговое право, I, стр. 253—257.

указаніемъ имени настоящаго покупателя, и сообщившее этому послѣднему имя продавца, послѣдствіемъ чего были непосредственныя прямыя отношенія между продавцомъ и покупателемъ,—такое лице было признано нашею практикою за агента (1).

Въ виду неясности юридическаго значенія слова „агентъ", нельзя довольствоваться однимъ названіемъ, но необходимо разсмотрѣть въ каждомъ случаѣ юридическую природу отношеній, чтобы отличить истиннаго агента отъ приказчика или коммиссіонера. На агентовъ не могутъ распространяться постановленія закона, установленныя для этихъ категорій торговыхъ дѣятелей. Поэтому отношенія между агентомъ и лицемъ, поручающимъ ему совершеніе дѣйствій въ его интересѣ, должны опредѣляться, въ случаѣ отсутствія особаго договорнаго соглашенія, существующими обычаями. Агентъ не совершаетъ дѣйствій отъ чужого имени и не нуждается въ особой довѣренности (2).

---

(1) Рѣш. Спб. ком. суда 17 мая 1879 по д. Брейтфусъ.

(2) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 17 января 1873 по д. Цургозенъ.

ОТДѢЛЪ III.

ОБЪЕКТЫ ТОРГОВЫХЪ ДѢЙСТВІЙ.

§ 57.

Общій обзоръ.

Понятіе объекта торговыхъ дѣйствій находится въ тѣсной зависимости съ понятіемъ торговли. Чѣмъ шире послѣднее, чѣмъ большую область экономической дѣятельности охватываетъ оно, тѣмъ большее число предметовъ входитъ въ кругъ объектовъ торговыхъ дѣйствій и наоборотъ. Какъ мы уже видѣли, настоящее время проявляетъ стремленіе растянуть понятіе торговаго оборота до понятія экономическаго оборота. Соотвѣтственно этому направленію подъ именемъ товара, которое первоначально примѣнялось только къ матеріальнымъ благамъ, предметамъ внѣшняго міра, стали понимать также нематеріальныя вещи, какъ услуги, различныя отношенія, даже права.

Поэтому понятіе объекта торговыхъ дѣйствій не совпадаетъ съ общежитейскимъ понятіемъ предмета: 1) потому что не всѣ объекты торговли—предметы въ этомъ смыслѣ (res incorporales), 2) потому что не всѣ предметы—объекты торговли (res extra commercium).

Современная экономическая организація построена на мѣновыхъ началахъ, частныя хозяйства, входящія въ составъ экономическаго организма, преслѣдуютъ цѣли мѣновыя, создаютъ главнымъ образомъ мѣновыя цѣнности, удовлетворяя свои потребности не произведеніями собственнаго труда, а путемъ взаимнаго обмѣна. Съ точки зрѣнія частнаго хозяйства основной принципъ его экономической дѣятельности

долженъ заключаться въ возможно большемъ пріобрѣтеніи продуктовъ чужого труда при возможно меньшемъ отчужденіи своихъ произведеній. Это достигается путемъ скопленія въ своихъ рукахъ большого количества цѣнностей, имѣющихъ мѣновое значеніе. Такая погоня за мѣновою цѣнностью экономическихъ благъ отодвигаетъ на второй планъ ихъ потребительную цѣнность. Для частныхъ хозяйствъ не имѣетъ особенной важности индивидуальное значеніе того или другого предмета, а лишь его мѣновая цѣнность. Только это явленіе можетъ объяснить смыслъ сдѣлокъ на разность.

Это особенно ярко обнаруживается въ частныхъ хозяйствахъ, имѣющихъ своею задачею собственно торговую дѣятельность. Торговцы съ соціальной точки зрѣнія преслѣдуютъ цѣли распредѣленія экономическихъ благъ между всѣми, непосредственно нуждающимися въ нихъ, являются посредниками между производителями и потребителями. Но съ точки зрѣнія частно-хозяйственной коммерческаго предпріятія—его цѣль поднять мѣновую цѣнность предмета выше той нормы, какую она имѣла въ рукахъ производителя и сохранить разность у себя ([1]).

Подобное направленіе въ экономической области не могло остаться безъ вліянія на юридическія отношенія, именно въ вопросахъ о вознагражденіи, рискѣ.

Такимъ образомъ, къ объектамъ торговыхъ дѣйствій должны быть причислены прежде всего 1) т о в а р ы, т. е. матеріальныя блага, предметы внѣшняго міра, въ первоначальномъ видѣ или послѣ извѣстной обработки человѣческимъ трудомъ; названіе товара экономическая блага получаютъ съ того момента, какъ вступаютъ въ обращеніе. 2) Разнообразіе товаровъ, необходимость облегчить возможность взаимнаго обмѣна ихъ вызвали потребность въ установленіи общаго мѣрила цѣнности, что̀ достигается посредствомъ д е н е г ъ. Деньги—также товаръ, къ цѣнности котораго приравнивается цѣнность всѣхъ прочихъ товаровъ. 3) Товары, какъ дѣйствительныя экономическія блага, обладаютъ тою или другою мѣновою цѣнностью, обусловленною соотвѣтствіемъ ихъ внутренняго свойства съ потребностями человѣка, которымъ

([1]) **Какимъ путемъ это достигается и въ чемъ выгода подобнаго увеличенія мѣновой цѣнности—разсмотрѣніе этого вопроса не входитъ въ нашу задачу.**

они предназначены удовлетворять. Въ противоположность имъ ц ѣ н н ы я б у м а г и являются отвлеченными выразителями мѣновой цѣнности, не способными сами по себѣ служить цѣлямъ удовлетворенія потребностей человѣка. Съ точки зрѣнія всего общества, какъ цѣлаго, онѣ не имѣютъ никакой цѣнности, послѣдняя обнаруживается лишь для частнаго хозяйства, предоставляя лишь право на извѣстное количество произведеній труда другихъ лицъ. 4) Со времени признанія свободы т р у д а, послѣдній также вошелъ въ число объектовъ торговыхъ дѣйствій. Онъ становится таковымъ въ то время, когда появляется посредникъ между представителемъ труда, понимаемаго въ самомъ широкомъ его значеніи, и лицомъ, нуждающимся въ немъ. 5) Наконецъ, при извѣстныхъ условіяхъ государственная власть признаетъ за извѣстнымъ лицемъ и с к л ю ч и т е л ь н о е п р а в о на нѣкоторыя дѣйствія, имѣющія экономическое значеніе съ точки зрѣнія частнаго хозяйства, таково право на литературныя, художественныя или музыкальныя произведенія, на промышленныя изобрѣтенія. Эта исключительность предоставленнаго права создаетъ особую цѣнность, способную къ отчужденію и обращенію, какъ и цѣнности матеріальныхъ благъ, и потому превращаетъ его въ объектъ торговыхъ дѣйствій.

Перейдемъ къ болѣе подробному разсмотрѣнію каждаго вида указанныхъ объектовъ.

I. ТОВАРЫ.

§ 58.

Понятіе о товарѣ.

Слово товаръ имѣетъ двоякое значеніе, болѣе широкое и болѣе узкое. Въ первомъ случаѣ подъ этимъ именемъ понимается все, что только способно быть предметомъ торговыхъ дѣйствій, слѣдовательно и цѣнныя бумаги, трудъ, права, вообще все, что можетъ быть пріобрѣтено съ цѣлью даль-

---

Литература: Goldsmidt, Handbuch des Handelsrechts, II, §§ 61—64; Handbuch des Handels—See—und Wechselrechts, II, §§ 163—167, (Endemann); Thöl, Handelsrecht, I, §§ 204—205.

нѣйшаго отчужденія. Во второмъ значеніи товаромъ называются матеріальные предметы торговыхъ дѣйствій, въ противоположность другимъ объектамъ, особенно цѣннымъ бумагамъ. Въ этомъ послѣднемъ значеніи и мы будемъ понимать выраженіе товаръ.

Между экономическимъ и юридическимъ воззрѣніемъ выступаетъ такое же различіе въ данномъ случаѣ, какъ и въ вопросѣ о торговлѣ. Съ точки зрѣнія экономической матеріальныя блага становятся только тогда товарами, когда они въ совершенно готовомъ видѣ переходятъ отъ производителя къ потребителю, до этого времени мы имѣемъ дѣло только съ матеріаломъ или продуктомъ. Однако при расширеніи понятія о торговлѣ за границы чистаго производства необходимо измѣнить соотвѣтственно и понятіе о товарѣ. Поэтому матеріалъ, пріобрѣтаемый фабрикантомъ или заводчикомъ, а также продукты ихъ заведеній слѣдуетъ также считать товарами.

Въ силу давно уже установившагося взгляда, а также особенностей поземельнаго права, недвижимости никогда не признавались товарами, и до сихъ поръ оказывается весьма трудно преодолѣть этотъ предразсудокъ. Надо замѣтить, что съ экономической точки зрѣнія недвижимости никоимъ образомъ не входятъ въ число товаровъ. Изъ движимыхъ вещей морскія суда по юридическимъ формамъ, съ которыми связанъ переходъ ихъ изъ рукъ въ руки, близко подходятъ къ недвижимостямъ.

Обращеніе товаровъ, имѣющее своею цѣлью передвиженіе экономическихъ благъ отъ производителей къ потребителямъ, распредѣленіе ихъ между лицами, нуждающимися въ нихъ и въ то же время способными пріобрѣсти ихъ путемъ обмѣна, предоставлено частной иниціативѣ. Частныя хозяйства сами, руководствуясь движеніемъ спроса и предложенія, снабжаютъ все общество необходимыми его членамъ матеріальными благами. Подобная задача требуетъ признанія возможно большей свободы обращенія товаровъ, какъ въ отношеніи лицъ торгующихъ, такъ и предметовъ, которыми они торгуютъ. Такая свобода дѣйствительно признается настоящимъ временемъ въ широкихъ размѣрахъ. Однако существуютъ нѣкоторыя ограниченія этой свободы, объясняемыя или общественнымъ интересомъ или монополіею государства.

Характеръ этихъ стѣсненій и юридическія послѣдствія ихъ несоблюденія различны.

I. Нѣкоторые предметы безусловно изъяты изъ обращенія и всѣ сдѣлки, совершенныя относительно нихъ, недѣйствительны, таково запрещеніе торговли невольниками, вывозимыми изъ за границы (1), таково запрещеніе продажи имущества общественнаго, тѣмъ болѣе государственнаго (2).

II. Гораздо болѣе ограниченій свободы торговли по отношенію къ ея объектамъ, которыя не имѣютъ такого безусловнаго характера, не вліяютъ на гражданскую силу заключенныхъ сдѣлокъ. Эти стѣсненія вызываются нѣкоторыми особенностями самихъ товаровъ или финансовыми соображеніями и относятся или къ лицу торгующихъ или ко времени или къ мѣсту торговли.

По отношенію къ личности купцовъ особенныя требованія предъявляются къ торгующимъ медикаментами, аптекарямъ, отъ которыхъ требуется удостовѣреніе въ способности ихъ вести подобную торговлю безъ опасности для потребителей. Продажа лекарственныхъ веществъ предоставляется исключительно аптекамъ (3).

По отношенію ко времени торговли слѣдуетъ обратить вниманіе на запрещеніе продажи дичи въ теченіе того времени, когда запрещена самая охота (4).

Далѣе слѣдуетъ указать на запрещеніе продажи гнилыхъ продуктовъ, вредныхъ для здоровья, производства игральныхъ картъ(5), на ограниченія въ приготовленіи и продажѣ пороха.

§ 59.

Товарное клеймо.

Подъ именемъ товарнаго клейма слѣдуетъ разумѣть тотъ знакъ, которымъ торговецъ желаетъ отмѣтить свои товары въ

(1) Ст. 1404 т. X, ч. 1.
(2) Ст. 1384 и 1406 т. X, ч. 1.
(3) Ст. 271 Устава Врачебнаго.
(4) Ст. 540—544 Устава Сел. Хозяйства.
(5) Ст. 1351 Улож. о наказаніяхъ.

Литература: Endemann, Das deutsche Handelsrecht, § 22; Thöl, Handelsrecht, I, § 209; Handbuch des Handels—See— und Wechselrechts, I, §§ 48—55; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, II, p. 1034—1038.

противоположность товарамъ другихъ лицъ. Это отличіе дѣлается или производителемъ при выпускѣ его продуктовъ или купцомъ въ тѣсномъ значеніи этого слова при переходѣ черезъ его руки товаровъ. Въ томъ и другомъ случаѣ, производители и купцы какъ бы отвѣчаютъ передъ публикою за достоинства своихъ произведеній. Если потребители увѣрились въ достоинствѣ товаровъ извѣстныхъ купцовъ, они понятно предпочтутъ ихъ всѣмъ другимъ и будутъ искать ихъ. Интересъ самихъ купцовъ побуждаетъ ихъ отмѣчать свои товары какимъ либо внѣшнимъ знакомъ, чтобы облегчить потребителямъ отысканіе желаемыхъ товаровъ. Чѣмъ болѣе какая либо фирма пріобрѣтаетъ извѣстность, чѣмъ большій спросъ на ея товары, тѣмъ большее искушеніе для другихъ торговцевъ выдавать свои товары потребителямъ за товары фирмы, пользующейся извѣстностью. Дѣло закона защитить интересы того купца, который впервые далъ этотъ знакъ своимъ произведеніямъ, предоставивъ ему исключительное на него право и не допуская подражанія со стороны постороннихъ лицъ.

Клеймо налагается или на самый товаръ или на тѣ вещи, въ которыхъ онъ обращается, какъ-то: ящики, бочки, бутылки и т. п. Этикетка является тѣмъ же клеймомъ съ экономической и юридической стороны, все ея отличіе состоитъ въ томъ, что она не вытѣсняется, а наклеивается.

Въ качествѣ клейма выбираютъ нерѣдко имя производителя или купца, его фирму. Но торговая практика, особенно французская, обнаружила неудобство подобнаго знака, легкость его поддѣлыванія. Обыкновенно поддѣлка основывается на однозвучіи именъ, нерѣдко вступаютъ нарочно въ товарищество съ лицами, обладающими фамиліей, одинаковой съ извѣстною фирмою. Поэтому гораздо болѣе цѣлесообразно употребленіе образныхъ знаковъ, фигуръ. Современное германское право, имѣющее въ основаніи законъ 30 ноября 1874 года, охраняетъ подъ именемъ клейма только фигурные знаки.

Въ прежнее время съ клеймомъ соединяли нѣкоторыя юридическія представленія, которыя однако не оправдываются самою природою его. Именно въ наложеніи клейма видѣли признаки, дающіе основаніе предполагать право собственности или владѣніе или указаніе на принятіе товара. Всѣ эти предположенія, какъ крайне сомнительныя, въ настоящее время оставлены и товарное клеймо, не будучи юридическимъ признакомъ, является лишь свидѣтельствомъ, указаніемъ на

происхожденіе товара. Право на клеймо заключается съ положительной стороны въ исключительности пользованія имъ, съ отрицательной—въ запрещеніи всякому другому употребленія его. Законъ охраняетъ интересы купца, а не потребителей, которые могутъ быть введены въ заблужденіе. Цѣль употребленія чужой фирмы состоитъ или въ намѣреніи сбывать товаръ худшаго качества подъ видомъ лучшаго или просто въ распространеніи своего товара, не успѣвшаго пріобрѣсти еще большой извѣстности. Въ первомъ случаѣ на лице всѣ признаки мошенничества, тогда какъ во второмъ случаѣ ихъ нѣтъ.

Образцовымъ законодательствомъ по вопросу о защитѣ права на клеймо должно быть признано германское. Употребленіе клейма не обязательно для торгующихъ. Чтобы пріобрѣсти исключительное право на пользованіе извѣстнымъ клеймомъ, необходимо заявленіе о своемъ желаніи суду, въ округѣ котораго находится торговое заведеніе. При этомъ долженъ быть приложенъ образецъ клейма, а также удостовѣреніе, что фирма торговаго заведенія внесена уже въ торговый регистръ. Выборъ знака для клейма нѣсколько ограниченъ тѣмъ, что внесенію въ регистръ подлежатъ только тѣ клейма, которыя представляютъ фигурное изображеніе, а не одни только буквы, слова. Въ регистръ не должны быть вносимы клейма, уже ранѣе заявленныя. Подобное заявленіе исключаетъ возможность для другихъ лицъ употребленія такого же клейма. Употребленіе чужой фирмы, если было совершено безъ умысла, по невѣдѣнію, имѣетъ своимъ послѣдствіемъ гражданскій искъ о прекращеніи его и о вознагражденіи за причиненной вредъ. Если же употребленіе имѣло въ основаніе умыселъ воспользоваться извѣстностью чужой фирмы и клейма, оно влечетъ за собою уголовное наказаніе въ видѣ денежнаго взысканъ отъ 150—3,000 марокъ или тюремное заключеніе срокомъ до 6 мѣсяцевъ. Уголовное преслѣдованіе возбуждается только по частной жалобѣ со стороны потерпѣвшаго купца. Въ уголовномъ процессѣ послѣдній можетъ потребовать уплаты пени, размѣръ которой зависитъ отъ суда, но не долженъ превышать 5.000 марокъ. Въ томъ и другомъ случаѣ потерпѣвшій вправѣ требовать уничтоженія клейма на товарахъ или оболочкахъ, въ которыя они заключены. Право на исключительное пользованіе клеймомъ, прекращается: 1) съ измѣненіемъ или прекращеніемъ фирмы, 2) съ истеченіемъ 10 лѣтняго срока

отъ заявленія, если не было возобновлено къ этому времени желаніе сохранить право на клеймо.

Что касается русскаго законодательства, то оно не успѣло еще уяснить себѣ всего экономическаго значенія употребленія клейма и юридической природы права на него. Оно упоминаетъ только о фабричномъ клеймѣ и ничего не говоритъ о собственно торговомъ. Самое заявленіе о избранномъ клеймѣ поставлено въ весьма затруднительныя условія, наконецъ не сдѣлано никакихъ облегченій на случай трудности доказыванія размѣра убытковъ.

Клейменіе русскихъ разнаго рода фабричныхъ и мануфактурныхъ издѣлій предоставляется на волю каждаго производителя. Никакихъ розысканій на фабрикахъ, клеймятся ли издѣлія ихъ или нѣтъ, не допускается (1). Исключеніе сдѣлано: 1) для издѣлій изъ золота и серебра, приготовляемыхъ въ Россіи, которыя должны быть представлены въ пробирное учрежденіе, причемъ на каждой вещи должно находиться ясно выбитое клеймо мастера или фабриканта, ее приготовившаго (2); 2) для изготовляемыхъ частными заведеніями мѣръ и вѣсовъ (3); 3) для всѣхъ вообще ремесленныхъ произведеній, на которыхъ долженъ мастеръ ставить клеймо, если оно дано цеховою управою (4); 4) для посуды, выдѣлываемой на стеклянныхъ фабрикахъ и заводахъ (5). Нарушеніе требованія закона о клейменіи имѣетъ своимъ послѣдствіемъ уголовное взысканіе (6). Для вывоза русскихъ издѣлій за границу клейменіе не имѣетъ никакого значенія (7), напротивъ при обратномъ возвращеніи ихъ, по случаю несбыта, клейменные товары пропускаются свободно, тогда какъ неклейменные подлежатъ оплатѣ пошлинъ наравнѣ съ заграничными (8).

---

(1) Ст. 157 Устава о Промышленности.

(2) Ст. 511 Устава о Промышленности.

(3) Ст. 668 Устава Торговаго.

(4) Ст. 434 Устава о Промышленности.

(5) Ст. 675 Устава Торговаго.

(6) Ст. 1178, 1386 и 1395 Улож. о наказаніяхъ.

(7) Ст. 158 Устава о Промышленности.

(8) Ст. 1128 Уст. Таможеннаго по прод. 1886 г.

Желающій клеймить свои издѣлія долженъ увѣдомить о томъ Департаментъ Торговли и Мануфактуръ съ объясненіемъ, въ какомъ мѣстѣ и какого рода фабричное заведеніе, и приложить образецъ и описаніе клейма, которое онъ намѣренъ полагать на своихъ издѣліяхъ ([9]). Подобное же увѣдомленіе требуется при продажѣ или прекращеніи фабрики, при перемѣнѣ формы клейма. Департаментъ Торговли и Мануфактуръ разсматриваетъ, на сколько предполагаемое клеймо согласно съ требованіями закона, нѣтъ ли уже подобнаго, отъ котораго оно недовольно различено, въ послѣднемъ случаѣ отказываетъ просителю въ признаніи за нимъ права на желаемое имъ клеймо.

Законъ указываетъ на форму клейма: оно должно содержать въ себѣ означеніе имени и фамилію фабриканта, хотя начальными буквами и мѣста, гдѣ фабрика находится, клеймо должно быть означено прочно и явственно; буквы на немъ должно быть непремѣнно русскія, но не возбраняется клеймить и другими буквами, съ тѣмъ однако, чтобы сверхъ того, было клеймо русское ([10]). Не возбраняется конечно при соблюденіи указанныхъ условій и употребленіе фигуръ въ клеймѣ. Изъ опредѣленія закона видно, что онъ совершенно расходится съ иностранными уложеніями, которыя покровительствуютъ преимущественно фигурному клейму.

Заявленное и принятое въ указанномъ порядкѣ клеймо подлежитъ охранѣ закона. Употребленіе чужихъ клеймъ или знаковъ, прикладываемыхъ съ дозволенія правительства къ издѣліямъ или произведеніямъ мануфактуръ, фабрикъ или заводовъ имѣетъ своимъ послѣдствіемъ: 1) вознагражденіе за причиненные убытки и 2) уголовное взысканіе, состоящее въ лишеніи всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ и ссылкѣ на жизнь въ одну изъ отдаленныхъ губерній или заключенію въ тюрьмѣ на время отъ 4—8 мѣсяцевъ ([11]).

Относительно собственно товарнаго клейма законъ нашъ ничего не говоритъ ([12]), и потому употребленіе чужого клейма

([9]) Ст. 160 п. 2—5 Устава о Промышленности.

([10]) Ст. 160 п. 1 Устава о Промышленности.

([11]) Ст. 1354 Улож. о наказаніяхъ.

([12]) Онъ запрещаетъ его поддѣлку въ ст. 161 Устава о Промышленности, но, безъ установленія порядка его заявленія и при

не влечетъ за собою уголовнаго взысканія, но не лишаетъ конечно права требовать въ гражданскомъ порядкѣ вознагражденія за причиненные вредъ и убытки ([13]). Уголовное преслѣдованіе возможно только въ томъ случаѣ, если качество товаровъ, продаваемыхъ подъ чужимъ клеймомъ, ниже достоинства товаровъ того лица, клеймо котораго подверглось поддѣлкѣ ([14]), и въ этомъ случаѣ потерпѣвшее лице можетъ начать преслѣдованіе, но не въ качествѣ купца, а потребителя.

Охраненію подлежатъ не только клейма русскихъ купцовъ, но и торговцевъ тѣхъ государствъ, съ которыми заключены по этому вопросу особые трактаты, какъ съ Франціею, Англіею, Италіею, Германіею, Австро-Венгріею, Бельгіею, Испаніею, Нидерландами, Румыніею, Соединенными Штатами Америки ([15]). Съ другой стороны и русскія клейма подлежатъ защитѣ въ этихъ государствахъ.

§ 60.

Мѣра и вѣсъ.

При обращеніи товаровъ, которые опредѣляются родовыми признаками, возникаетъ потребность въ измѣреніи ихъ количества. Существуютъ различные способы опредѣленія количества, смотря по свойствамъ самаго товара: перечисленіемъ, объемомъ занимаемаго пространства, протяженіемъ, взвѣшиваніемъ. При послѣднемъ способѣ различаютъ вѣсъ самаго товара и вѣсъ его въ той оболочкѣ, въ которой онъ содержится, бочкахъ, ящикахъ, мѣшкахъ и т. п. Первый вѣсъ называется брутто, второй—нетто. Разность между ними или вѣсъ оболочки называется тарою. Обыкновенно въ торговомъ

отсутствіи соотвѣтствующаго уголовнаго закона, запрещеніе это остается безъ всякой санкціи.

([13]) Ст. 684 т. X; ч. 1.

([14]) Со. 173 Улож. о наказаніяхъ налаг. мировыми судьями и рѣш. Угол. Кас. Деп. 1870, № 1460, по д. Прохорова.

([15]) Ст. 161 и прим. къ ней Устава о Промышленности

Литература: Jolly, Mass und Gewicht въ Handbuch der Politischen Oekonomie Schönberg'a; Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts, II, § 63; Handbuch des Handels,—See — und Wechselrechts, II, § 166 (Endemann).

оборотѣ предполагается вѣсъ нетто, если въ договорѣ не условлено противное.

Понятна необходимость единообразія мѣръ въ государствѣ, ихъ точности и равенства. Существовавшіе въ прежнее время способы измѣренія локтями, ступнями, шагомъ и т. п., слишкомъ несовершенны, чтобы могли удовлетворять современной торговлѣ. Потому всѣ государства обращаютъ вниманіе на мѣры и дѣлаютъ ихъ предметомъ законодательнаго опредѣленія. Наибольшаго распространенія достигла метрическая система благодаря своей простотѣ, небольшого числа названій и десятичнаго способа умноженія и дѣленія основной единицы-метра. Введеніе ея во Франціи относится ко времени первой французской революціи. Наполеонъ I пытался вернуться къ прежнимъ способамъ измѣренія, но съ 1 января 1840 года метрическая система снова была возстановлена въ своемъ чистомъ, первоначальномъ видѣ. Въ основаніе ея положенъ метръ, представляющій собою $\frac{1}{10.000.000}$ часть четверти парижскаго меридіана и соотвѣтствующій 1 аршину $2^1/_2$ вершкамъ. Посредствомъ увеличенія или уменьшенія этой единицы въ 10, 100, 1000 разъ получаются мѣры, удовлетворяющія потребности измѣренія пространства земли (аръ), а также сыпучихъ тѣлъ (стеръ), жидкостей (литръ). Единицею вѣса служитъ во Франціи граммъ, равный $22^1/_2$ долямъ русскаго золотника.

Такая простота способствовала быстрому распространенію метрической системы между государствами Европы, которое обусловливалось потребностями международной торговли, затруднявшейся разнообразіемъ мѣръ. Метрическая система принята въ настоящее время, кромѣ Франціи, въ Германіи, Австріи, Италіи, Испаніи, Португаліи, Греціи, Бельгіи, Нидерландахъ и во многихъ государствахъ южной Америки. Остальныя государства, еще не признавшія ее, какъ Англія, Соединенные Штаты, Данія и Швеція, допускаютъ примѣненіе ея въ частныхъ отношеніяхъ по взаимному соглашенію. Государства, принявшія метрическую систему, на парижской конференціи 1875 года учредили въ Парижѣ особое Международное Бюро, переданное въ завѣдываніе Международнаго Комитета мѣръ и вѣсовъ, который въ свою очередь подчиненъ Общей Конференціи мѣръ и вѣсовъ, составленной изъ представителей отъ всѣхъ, вступившихъ въ соглашеніе, государствъ. Задача бюро состоитъ въ храненіи прототиповъ метра и килограмма и въ провѣркѣ новыхъ образцовъ для отдѣльныхъ государствъ.

Русское законодательство еще не рѣшилось присоединиться къ числу этихъ государствъ и сохранило свою собственную систему мѣръ и вѣса, если только возможно примѣненіе въ настоящемъ случаѣ названія системы. Русскія мѣры представляютъ крайнее разнообразіе, не имѣютъ одной общей единицы измѣренія и вслѣдствіе своего отличія отъ западной системы представляютъ немалыя затрудненія для заграничной торговли. Такими единицами являются: сажень, аршинъ, фунтъ, ведро, четверикъ, впрочемъ законъ не выясняетъ съ достаточною ясностью, какія мѣры должно считать основными и какія производными.

Указанные въ законѣ мѣры и вѣсъ употребляются какъ въ дѣлахъ казенныхъ, такъ и въ частныхъ сдѣлкахъ ([1]). Возникаетъ вопросъ, какое значеніе имѣютъ мѣры, установленныя закономъ: являются ли онѣ обязательными, исключающими соглашеніе относительно употребленія иныхъ мѣръ или онѣ только восполняютъ договоръ и отступаютъ передъ явнымъ соглашеніемъ употребленія иныхъ мѣръ. Изъ общаго смысла всѣхъ законовъ, касающихся настоящаго предмета, необходимо вывести то заключеніе, что употребленіе въ частныхъ сдѣлкахъ узаконенныхъ мѣръ обязательно ([2]). Слѣдовательно мы должны признать, что если бы стороны согласились принимать или отдавать товаръ по иностраннымъ мѣрамъ, напр. по метрической системѣ, соглашеніе это не имѣло бы силы и по требованію каждаго контрагента противная сторона должна допустить измѣреніе русскими единицами. Употребленіе безмѣна въ торговлѣ запрещено по удобности его къ обману и дозволено только для разносчиковъ ([3]).

Самое изготовленіе мѣръ и вѣсовъ предоставлено всѣмъ лицамъ, получившимъ на то дозволительныя свидѣтельства отъ губернскаго начальства. Они обязаны имѣть заклейменные образцы для провѣрки по нимъ изготовляемыхъ ими вѣсовъ,

---

([1]) **Ст. 661 Устава Торговаго, ст. 1540 т. X, ч. 1, ст. 97 полож. о нотар. части.**

([2]) **Ст. 1175 Улож. о наказаніяхъ.**

([3]) **Ст. 677 Устава Торговаго и 1175 ул. о наказ.**

гирь и мѣръ (4). Законъ указываетъ нѣкоторыя правила относительно формы приготовляемыхъ мѣръ, несоблюденіе которой препятствуетъ допущенію ихъ къ клейменію. Это клейменіе имѣетъ характеръ удостовѣренія административной власти въ правильности мѣръ и вѣсовъ. Оно происходитъ въ Казенной Палатѣ, куда приглашаются въ качествѣ экспертовъ пробиреръ, архитекторъ или землемѣръ (5), въ случаѣ же надобности оно можетъ происходить въ уѣздныхъ городахъ, въ Городской Управѣ. Для этой цѣли въ Казенныя Палаты разсылаются образцовые мѣры и вѣсы (6). Главные же образцы, прототипы хранятся въ С. Петербургѣ, въ особомъ несгараемомъ зданіи, въ которомъ помѣщено также собраніе мѣръ и вѣсовъ важнѣйшихъ европейскихъ государствъ. Это зданіе и хранящіяся въ немъ мѣры находятся въ непосредственномъ завѣдываніи особаго смотрителя и ученаго хранителя подъ надзоромъ Департамента Торговли и Мануфактуръ (7).

Надзоръ за употребленіемъ въ торговли законныхъ мѣръ и вѣсовъ возлагается на обязанность мѣстной полиціи, а также городскаго общественнаго управленія, черезъ Торговыя Депутаціи, гдѣ таковыя существуютъ. Законъ рекомендуетъ внезапную, неожиданную ревизію (8).

§ 61.

Цѣна.

Цѣною какого либо товара называется его мѣновая цѣнность, выраженная въ единицахъ общаго эквивалента, т. е. въ деньгахъ. Цѣна товара въ современномъ гражданскомъ обществѣ, построенномъ на началахъ свободной конкуренціи,

---

(4) Ст. 668 Устава Торговаго.

(5) Ст. 687 Устава Торговаго. Относительно Петербурга и Москвы см. ст. 688 и прим. къ ней.

(6) Ст. 660 Устава Торговаго.

(7) Ст. 663, 664 и 665 Устава Торговаго.

(8) Ст. 697, 698, 699 Устава Торговаго.

Литература: Roscher, System der Volkswirthschaft. I, §§ 100—115; Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts, II, § 167.

опредѣляется отношеніемъ спроса къ предложенію. Подъ именемъ предложенія разумѣется количество извѣстнаго рода товаровъ, предлагаемыхъ къ покупкѣ на извѣстномъ рынкѣ. Спросомъ называется количество тѣхъ же товаровъ, требуемыхъ потребителями, которые въ то же время имѣютъ возможность пріобрѣсти ихъ. Отношеніе между этими двумя количествами опредѣляетъ высоту цѣны товара. Чѣмъ больше предлагаемое количество, тѣмъ меньше его мѣновая цѣнность по отношенію ко всѣмъ другимъ товарамъ, а слѣдовательно тѣмъ ниже его цѣна. Наоборотъ, при уменьшеніи предлагаемаго количества и увеличеніи требуемаго, мѣновая цѣнность товара становится больше и цѣна его возвышается.

Въ противоположность этой свободѣ установленія цѣнъ и зависимости ея высоты исключительно отъ экономическихъ условій рынка, въ прежнее время были очень распространены таксы, т. е. цѣны, установляемыя административною властью. Не говоря уже о перемѣнѣ взглядовъ на задачу правительства въ дѣлѣ экономическихъ отношеній, самый характеръ послѣднихъ, ихъ сложность и быстрота измѣненія условій экономической жизни не даютъ возможности для установленія опредѣленныхъ цѣнъ высшею властью.

Начало свободнаго соглашенія относительно высоты цѣнъ признано и нашимъ правомъ за нѣкоторыми исключеніями, которыя не могутъ не быть оправданы самою природою товаровъ и ихъ необходимости для потребителей. Такова такса на лекарственныя вещества, цѣна которыхъ не можетъ быть выше аптекарской таксы (1). Слѣдуетъ представить себѣ настоятельность этихъ вещей для общества, припять во вниманіе то общее экономическое явленіе, что при свободной конкуренціи цѣна товара понижается на счетъ его достоинства,—чтобы уяснить себѣ необходимость аптекарской таксы. Далѣе, въ отвращеніе произвольнаго возвышенія въ городахъ цѣны на нужнѣйшіе предметы продовольствія, а именно на печеный хлѣбъ и на мясо, установляются властью полиціи тому и другому опредѣленныя цѣны всякій разъ, какъ того потребуетъ надобность (2). Настоятельность подобныхъ цѣнъ

(1) Ст. 259 Устава Врачебнаго.

(2) Ст. 755 и 756 Уст. о народномъ продовольствіи.

объясняется скученностью населенія въ городахъ и опасностью отъ задержки въ своевременномъ и достаточномъ продоволь ствованіи его.

II. ДЕНЬГИ.

§ 62.

Экономическая природа.

При взаимномъ обмѣнѣ экономическихъ благъ принимается во вниманіе ихъ мѣновая цѣнность, т. е. количественное отношеніе, въ которомъ одинъ предметъ находится ко всѣмъ прочимъ предметамъ. Каждое экономическое благо находится въ извѣстномъ отношеніи ко всѣмъ прочимъ, а потому сколько предметовъ, столько существуетъ отношеній, знаніе которыхъ совершенно невозможно. Въ виду этого является потребность въ такомъ экономическомъ благѣ, къ цѣнности котораго могли бы быть приравнены цѣнности всѣхъ другихъ предметовъ. Подобное экономическое благо, роль котораго въ теченіе историческаго развитія играли различные предметы, называется деньгами, а мѣновая цѣнность каждаго экономическаго блага, выраженная въ единицахъ этого эквивалента, будетъ цѣною блага. Такимъ образомъ первое назначеніе денегъ — служить мѣриломъ цѣнности экономическихъ благъ и въ этомъ отношеніи онѣ сходны съ мѣрилами длины, вѣса, объема.

Кромѣ этого деньги предназначены быть орудіемъ обмѣна. Отсутствіе денегъ, т. е. такого предмета, въ которомъ всѣ нуждаются, въ цѣнности котораго выражаются всѣ другіе предметы, вызвало бы необходимость непосредственнаго обмѣна между производителями. Каждый, нуждающійся въ какомъ либо экономическомъ благѣ, былъ бы принужденъ искать производителя этого блага и предлагать

Литература: **Knies, Geld und Credit, Jevons, Money and the mechanism of exchange, 1876: Chevalier, La monnaie, 1850, Roscher, System der Volkswirthschaft, I, §§, 280—317; Nasse, Das Geld und Munzwesen въ Handbuch der polit. Oekonomie Шёнберга.**

ему въ обмѣнъ продуктъ своего собственнаго труда. Очевидно, что сдѣлка могла бы состояться только при томъ условіи, что производитель дѣйствительно испытываетъ потребность въ данномъ продуктѣ. Понятно все затрудненіе, которое должно бы было возникнуть при необходимости взаимнаго отъискиванія соотвѣтствующихъ экономическихъ производителей. Существованіе денегъ устраняетъ это неудобство, каждый охотно готовъ промѣнять свои произведенія на деньги, такъ какъ онѣ представляютъ экономическое благо, которое всѣ охотно примутъ именно потому, что оно дастъ возможность обмѣнять его на другіе предметы. Экономическій обмѣнъ съ присоединеніемъ денегъ усложняется: продуктъ не прямо обмѣнивается на продуктъ, но сначала на деньги, которыя въ свою очередь обмѣниваются на другія произведенія. Въ этой роли деньги сходны съ торговлею. Какъ послѣдняя устраняетъ необходимость непосредственнаго отношенія производителей къ потребителямъ, такъ и деньги устраняютъ необходимость непосредственнаго обмѣна благъ.

Этими задачами назначеніе денегъ не исчерпывается. При отсутствіи денегъ каждый стремился бы сбыть скорѣе свои продукты изъ опасенія потери ими тѣхъ полезностей, которыя въ своей совокупности составляютъ его потребительную цѣнность. Это же обстоятельство затрудняло бы стремленіе производить экономическія блага въ большомъ количествѣ, въ виду затруднительности ихъ сбыта. Напротивъ при существованіи денегъ каждый охотно обмѣниваетъ свои продукты на деньги, потому что послѣднія легко сохраняются и потому, что ихъ всегда можно будетъ обратить въ какіе угодно товары. Съ другой стороны производитель не остановится передъ размѣромъ производства въ надеждѣ, что его продукты всегда будутъ обмѣнены на деньги. Отсюда деньги являются средствомъ сохраненія цѣнности и накопленія капитала.

Разсматривая экономическую природу денегъ, нельзя не замѣтить, что обладаніе ими доставляетъ власть надъ извѣстною частью экономическихъ благъ, произведенныхъ и обращающихся въ данномъ обществѣ (1), деньги являются

(1) Савиньи, Обязательственное право, § 40.

какъ бы ассигновкою, приказомъ о выдачѣ извѣстной части продукта общественнаго труда. Эта имущественная власть, соединенная съ обладаніемъ денегъ, придаетъ послѣднимъ юридическое значеніе и обращеніе ихъ соединено съ нѣкоторыми юридическими опредѣленіями.

§ 63.

Монета.

Въ историческомъ развитіи экономическихъ отношеній роль денегъ осуществляли различныя блага, пока несомнѣнныя превосходства благородныхъ металловъ не привели къ общему признанію за ними способности выполнять экономическую задачу денегъ. Такими экономическими благами были скотъ, мѣха, соль, хлѣбъ, примѣнительно къ образу жизни и занятіямъ народа.

Преимущества благородныхъ металловъ въ этомъ отношенію обнаружились довольно рано и, раскрываясь все болѣе ясно, обезпечили на долго за ними эту роль. Эти преимущества заключаются: 1) въ высокой мѣновой цѣнности сравнительно съ ихъ объемомъ; 2) прочности и неизмѣняемости, благодаря которымъ они не страдаютъ отъ времени и дѣйствія силъ природы, какъ огонь, вода; 3) однородности и дѣлимости, вслѣдствіе чего цѣнность стоитъ въ прямой зависимости отъ количества. Всѣ эти удобства золота и серебра обратили ихъ въ деньги.

Обращеніе этихъ металловъ соединено однако съ другого рода трудностями, именно необходимостью опредѣленія каждый разъ вѣса и металлическаго состава того куска, который предлагается въ обмѣнъ, потому что его цѣнность зависитъ отъ чистоты состава и прямо пропорціональна вѣсу куска. Подобный способъ опредѣленія цѣнности металла дѣйствительно существовалъ прежде и до сихъ поръ сохранился въ международныхъ отношеніяхъ, представляющихъ много сходнаго съ первобытнымъ состояніемъ общества. Для устраненія этихъ неудобствъ, совершенно невозможныхъ въ развитомъ мѣновомъ хозяйствѣ, куски золота и серебра выходятъ въ

Литература: см. § 62.

обращеніе съ внѣшнею отмѣткою ихъ вѣса, устраняя тѣмъ самымъ необходимость провѣрки въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ. Но ясно, что для обращенія такихъ кусковъ необходимо довѣріе къ нимъ со стороны общества. Подобную вѣру въ соотвѣтствіе показаннаго съ внутреннимъ содержаніемъ можетъ дать только правительство, а не частныя лица. Такой кусокъ золота или серебра, металлическій составъ котораго удостовѣренъ высшею властью, называется монетою. Притомъ этимъ кускамъ дается извѣстная внѣшняя форма, соотвѣтствующая цѣлямъ обращенія, удобная для передвиженія и сохраненія.

Въ виду того, что единственно только правительство способно внушить довѣріе къ достоинству выпускаемой монеты, выдѣлка ея составляетъ всюду исключительное право высшей государственной власти. Это начало признано и въ нашемъ законодательствѣ, такъ какъ право чеканить монету, выпускать ее въ обращеніе и передѣлывать принадлежитъ къ числу правъ государственныхъ (1).

Въ каждомъ государствѣ существуетъ извѣстная м о н е т н а я е д и н и ц а, къ которой прочія монеты находятся въ опредѣленномъ отношеніи. Такою единицею въ Германіи является марка, во Франціи — франкъ, въ Россіи—серебряный рубль (2). Металлическій составъ серебрянаго рубля представляетъ въ виду большей прочности соединеніе серебра съ мѣдью въ отношеніи 90 частей къ 10 (3). Это отношеніе благороднаго металла (фейна) къ примѣси (лигатурѣ) называется пробою.

Кромѣ серебрянаго рубля той же пробы чеканится монета достоинствомъ въ 50 и 25 копѣекъ и называется п о л н о ц ѣ н н о ю м о н е т о ю. Такой же пробы является и золотая монета, которая чеканится 10 рублеваго и 5 рублеваго достоинства, имперіалъ и полуимперіалъ (4).

На ряду съ этою монетою, представляющею настоящія деньги, существуетъ монета, номинальная цѣнность которой не соотвѣтствуетъ ея внутреннему, металлическому достоин-

---

(1) Ст. 1 Устава монетнаго (изд. 1886).

(2) Ст. 3 Устава монетнаго.

(3) Ст. 11 Устава монетнаго.

(4) Ст. 7—9 Устава монетнаго.

ству, это такъ называемая размѣнная монета, по природѣ своей приближающаяся къ бумажнымъ деньгамъ. Ея назначеніе — служить мелкимъ сдѣлкамъ, въ которыхъ неудобно употребленіе полноцѣнной монеты и бумажныхъ денегъ. Отношеніе чистаго металла, заключающагося въ серебряной размѣнной монетѣ къ содержащейся въ ней лигатурѣ равняется 50: 50 (5). Чеканится она достоинствомъ въ 20, 15, 10, 5 копѣекъ. Мѣдная размѣнная монета чеканится достоинствомъ въ 5, 3, 1 и ½ копѣйки. Въ виду самой природы размѣнной монеты ея принудительное обращеніе довольно ограничено.

Высшая государственная власть взявшая на себя чеканку монеты съ устраненіемъ отъ этого дѣла всѣхъ частныхъ лицъ, обязана заботиться о соотвѣтствіи металлической цѣнности монеты съ ея номинальною цѣнностью. Но, какъ и всѣ вещи, монеты при самомъ приготовленіи ихъ не могутъ совершенно точно удовлетворять требованіямъ соотвѣтствія, а при обращеніи онѣ подвергаются стиранію и потому уменьшенію своего металлическаго вѣса. Но ни то ни другое обстоятельство, пока не переходитъ извѣстныхъ границъ, не вліяютъ на достоинство монеты. Законъ установляетъ предѣлы терпимости монеты, при выпускѣ которой нарушено требуемое отношеніе благороднаго металла къ примѣсямъ (6) Съ другой стороны законъ принужденъ былъ установить предѣлы порчи монеты, которой она можетъ подвергнуться въ обращеніи. Серебряная и мѣдная монета принимается въ казну, пока можно распознать изображеніе штемпеля (7). Золотая монета, вѣсъ которой менѣе предѣльнаго вѣса, принимается не иначе, какъ съ доплатою въ 3½ копѣйки за каждую недостающую долю. Доплата эта производится металломъ (8). Казна не принимаетъ вовсе серебряной и мѣдной монеты испиленной, обрѣзанной и вообще умышлено испорченной (9). Собственно по-

(5) Ст. 14 Устава монетнаго.

(6) Ст. 43 Устава монетнаго.

(7) Ст. 23 Устава монетнаго.

(8) Ст. 22 Устава монетнаго.

(9) Ст. 24 Устава монетнаго. Монета проколотая не должна считаться намѣренно испорченной, потому что въ основаніи этого

становленіе это въ полной силѣ должно бы было относиться къ настоящимъ деньгамъ, т. е. полноцѣнной серебряной и золотой монетѣ, потому что уменьшеніе ихъ вѣса отражается на ихъ металлической цѣнности, которая лежитъ въ основаніи ихъ номинальной цѣнности. Для размѣнной монеты это обстоятельство не имѣетъ большого значенія, однако въ виду прямого смысла закона слѣдуетъ признать, что умышленно испорченная размѣнная монета не можетъ быть принимаема въ казну.

Само собою разумѣется, что обращеніе фальшивой монеты не допускается ([10]) и какъ изготовленіе ея, такъ и выпускъ строго наказываются.

64.

Бумажныя деньги.

Всякое обязательство основано на довѣріи къ лицу обязавшемуся и чѣмъ болѣе достоинъ онъ довѣрія, тѣмъ болѣе способно выданное имъ обязательство къ обращенію между частными лицами для взаимнаго зачета. Начало довѣрія къ правительству лежитъ въ основаніи бумажныхъ денегъ. Въ то время какъ металлическія деньги представляютъ собою товары, имѣющіе какъ потребительную, такъ и мѣновую цѣнность, бумажныя деньги являются лишь обязательствомъ выдать по предъявленію нѣкоторое количество товара—денегъ. Такова первопачальная идея бумажныхъ денегъ, когда онѣ ни чѣмъ не отличались отъ банковыхъ билетовъ. Въ настоящее время отличительнымъ признакомъ бумажныхъ денегъ, въ противоположность кредитнымъ билетамъ является неразмѣнность и принудительность ихъ курса. Бумажныя деньги не подлежатъ обмѣну на металлическую монету по предъявленіи ихъ въ казну. Между частными лицами онѣ должны быть принимаемы по ихъ номинальной цѣнности, а не курсовой. Обращеніе ихъ основывается, кромѣ принуди-

---

дѣйствія лежитъ не злое намѣреніе уменьшить металлическую цѣнность монеты, а народный обычай обращать монету въ предметъ украшенія.

([10]) Ст. 25 Устава монетнаго.

тельнаго пріема для частныхъ лицъ, пріемомъ ихъ со стороны казны для погашенія обязательствъ частныхъ лицъ въ отношеніи государства. Въ такой формѣ бумажныя деньги имѣютъ значеніе особенно въ Россіи, напротивъ на Западѣ имѣютъ мѣсто кредитные билеты, какъ напр. германскіе Reichskassenscheine. Кредитные билеты, подъ именемъ ассигнацій, введены были въ Россіи впервые при Екатеринѣ II, въ 1768 году, для каковой цѣли учреждены были два ассигнаціонныхъ банка для размѣна предъявляемыхъ билетовъ на металлическія деньги. Вслѣдствіе необыкновеннаго увеличенія количества билетовъ правительство принуждено было остановить размѣнъ. Послѣ финансовой операціи, произведенной министромъ Канкринымъ въ 1839 году, возстановлено было металлическое обращеніе. Крымская война снова ухудшила финансовое состояніе Россіи, выпускъ билетовъ усилился и въ настоящее время послѣ неудачной попытки размѣна 1862 въ Россіи почти исключительно обращаются бумажныя деньги неразмѣнныя и съ принудительнымъ курсомъ.

§ 65.

Юридическія отношенія, вызываемыя обращеніемъ денегъ.

Благодаря указаннымъ экономическимъ свойствамъ деньги пріобрѣтаютъ и юридическое значеніе. Такъ какъ онѣ служатъ мѣриломъ цѣнности обращающихся въ торговлѣ предметовъ, то онѣ признаются со стороны закона средствомъ погашенія обязательствъ, лежащихъ на какомъ либо частномъ хозяйствѣ въ отношеніи другихъ хозяйствъ. Въ этомъ случаѣ онѣ являются законнымъ платежнымъ средствомъ. Деньгами измѣряется вредъ нанесенный чужому имуществу, вознагражденіе за пользованіе чужимъ капиталомъ, въ деньгахъ выражается имущественное наказаніе, штрафъ, въ деньги превращается сложное имущество, подлежащее раздѣлу между нѣсколькими лицами. Признаніе со стороны закона такой роли

Литература: Цитовичъ, Деньги въ области гражданскаго права, 1873; Литовченко, Деньги въ гражданскомъ правѣ, 1887.

за деньгами усиливаетъ еще болѣе ихъ экономическое значеніе.

Такимъ законнымъ средствомъ платежа въ Россіи являются серебряная монета и бумажныя деньги. Уплата ими совершенно погашаетъ обязательство должника. Размѣнная монета обязательна для пріема только въ небольшихъ размѣрахъ, именно не свыше 3 рублей (1), до этой суммы кредиторъ обязанъ принять предлагаемый ему платежъ. Постановленіе это имѣетъ силу только во взаимныхъ отношеніяхъ частныхъ лицъ, напротивъ казна принимаетъ размѣнную монету на всякую сумму (2). Золотая монета при существованіи у насъ единичной монетной системы, а не биметаллической, необязательна къ пріему. Въ дѣйствительности, такъ какъ металлическая цѣнность золота выше цѣнности серебра, то естественно каждый охотно принялъ бы золотую монету. Но, если допустить возможность пониженія цѣнности золота сравнительно съ цѣнностью серебра, должникъ не вправѣ былъ бы требовать, чтобы кредиторъ принялъ въ уплату золотую монету. Фактически и серебро перестало быть платежнымъ средствомъ, потому что каждый должникъ предпочтетъ произвести платежъ бумажными деньгами, обязательными къ пріему по ихъ номинальной цѣнѣ. Но юридически серебряная монета сохранила значеніе платежнаго средства и если бы должнику пришло желаніе уплатить свой долгъ серебромъ, кредиторъ не вправѣ отказаться принять его, какъ это онъ можетъ сдѣлать по отношенію къ золотой монетѣ.

Въ Россіи законнымъ платежнымъ средствомъ являются только русскія деньги. Всѣ счеты, условія и вообще всякаго рода сдѣлки какъ въ дѣлахъ казны съ частными лицами, и обратно частныхъ лицъ съ казною, такъ и во всѣхъ вообще дѣлахъ частныхъ людей между собою производятся и совершаются единственно на серебряную монету. Счетъ на ино-

---

(1) Ст. 20 Устава монетнаго.

(2) Ограниченіе объема обязательнаго пріема размѣнной монеты имѣетъ значеніе только при отсутствіи принудительнаго обращенія бумажныхъ денегъ. При послѣднемъ условіи самое ограниченіе становится нелогичнымъ.

странную монету во всѣхъ внутреннихъ сдѣлкахъ вовсе запрещается ([3]). Это не значитъ однако, чтобы иностранная монета не могла имѣть никакого обращенія: 1) прежде всего она можетъ явиться предметомъ сдѣлки, товаромъ, пріобрѣтаемымъ для отправки за границу; 2) сдѣлка можетъ быть заключена на иностранную монету, если исполненіе ея должно совершиться за границею, законъ не запрещаетъ этого, но требуетъ только при совершеніи сдѣлки нотаріальнымъ порядкомъ присоединенія перевода иностранной монеты на русскую ([4]); 3) наконецъ законъ не поражаетъ недѣйствительностью сдѣлки, заключенной на иностранную монету, хотя бы исполненіе ея должно было бы совершиться въ предѣлахъ Россіи. Законъ ставитъ на усмотрѣніе кредитора, желаетъ ли онъ принять иностранную монету или потребуетъ перевода ея на русскія деньги и исполненія сдѣлки послѣдними ([5]). Но несогласія кредитора совершенно достаточно, чтобы обязать должника произвести платежъ русскими деньгами. Относительно заграничныхъ векселей, если въ нихъ назначена монета иностранная, въ законѣ сказано, что платежъ долженъ быть произведенъ русскими деньгами по вексельному курсу; курсомъ при платежѣ разумѣется тотъ, какой будетъ стоять въ мѣстѣ, гдѣ платежъ производится, въ день срочный или, если этотъ день не будетъ курсовой, то въ первый день послѣ срочнаго ([6]).

Такимъ образомъ русскія деньги являются всегда платежнымъ средствомъ, иностранная монета—только при согласіи на то кредитора, и въ послѣднемъ случаѣ будетъ не столько платежъ, сколько передача вещи въ уплату, datio in solutionem, которая могла бы быть осуществлена вообще всякимъ товаромъ при согласіи вѣрителя.

Эти экономическія и юридическія свойства денегъ дѣлаютъ ихъ весьма желаннымъ товаромъ и составляютъ предметъ особой торговли банкирскаго промысла.

([3]) Ст. 1540 и 1542 т. X, ч. 1.

([4]) Ст. 97 Положенія о нотаріальной части.

([5]) Ст. 1542 т. X, ч. 1.

([6]) Ст. 71 Устава о векселяхъ.

III. Цѣнныя бумаги.

§ 99.

Общее понятіе.

Къ товарамъ въ широкомъ значеніи современнаго понятія о торговлѣ относятся цѣнныя бумаги, которыя въ то же время часто противополагаются товарамъ въ тѣсномъ значеніи этого слова, какъ предметамъ внѣшняго міра, получившимъ форму, дѣлающую ихъ способными удовлетворить какой либо потребности человѣка. Самое понятіе о цѣнныхъ бумагахъ не успѣло до сихъ поръ выясниться ни въ наукѣ, ни въ жизни. Границы этого понятія доходятъ нерѣдко до области бумагъ, свидѣтельствующихъ о правѣ на имущественную цѣнность, напротивъ нерѣдко въ жизни, въ торговомъ мірѣ, подъ цѣнными бумагами понимаютъ денежныя бумаги въ противоположность прочимъ имущественнымъ, процентныя бумаги въ противоположность безпроцентнымъ, бумаги, предназначенныя къ обращенію, цѣнныя бумаги противополагаются векселю. Такое различіе въ пониманіи цѣнныхъ бумагъ не можетъ не отражаться вредно на юридическихъ отношеніяхъ, когда законъ соединяетъ съ цѣнными бумагами какія либо правовыя особенности. Поэтому съ юридической стороны обнаруживается настоятельная необходимость установленія понятія о цѣнныхъ бумагахъ.

Очевидно бумага пріобрѣтаетъ цѣнное значеніе не сама по себѣ, а потому, что выражаетъ, свидѣтельствуетъ о правѣ на извѣстную цѣнность. Поэтому съ экономической точки зрѣнія совершенно вѣрно, что каждый документъ, въ которомъ выражено право на цѣнность, будетъ цѣнною бумагою. Но для юридической стороны вопроса этимъ опредѣленіемъ мало достигается, потому что многія бумаги, подходящія подъ это опредѣленіе, не представляютъ никакого юридическаго интереса. Для юриста важенъ вопросъ о связи бумаги съ выраженнымъ въ ней правомъ. Если бумага является однимъ

Литература: Brunner, Die Werthpapiere въ Handbuch des Handels,—See und Wechselrechts; Thöl, Das Handelsrecht, I, §§ 211—232.

изъ доказательствъ существованія юридическаго отношенія, допускающимъ и другія средства доказыванія, она весьма мало представляетъ интереса для юриста. Напримѣръ, именная акція выражаетъ собою право на участіе въ дѣлахъ извѣстнаго торговаго предпріятія, на раздѣлъ полученной прибыли, на раздѣлъ имущества по прекращеніи дѣлъ товарищества. Но самая бумага, въ которой выражено это право, играетъ весьма ограниченную роль въ настоящемъ вопросѣ, право можетъ быть доказано книгами товарищества или другими способами, утрата бумаги не имѣетъ никакого значенія ни для потерявшаго, ни для нашедшаго, не производитъ никакихъ измѣненій въ юридическихъ отношеніяхъ.

Совершенно иначе стоитъ дѣло, если право неразрывно связано съ бумагою, если послѣдняя служитъ единственнымъ доказательствомъ существованія юридическаго отношенія,— нѣтъ бумаги, нѣтъ и права. Съ такими именно бумагами и соединяется юридическій интересъ. Таковы бумаги съ приказомъ, потому что право въ этомъ случаѣ обнаруживается изъ надписи, индоссамента, таковы бумаги на предъявителя, сюда же несомнѣнно входитъ вексель. Цѣнность сама по себѣ является отвлеченнымъ понятіемъ, она всегда выражается въ какихъ либо внѣшнихъ предметахъ, въ товарахъ, деньгахъ, для понятія о цѣнной бумаги безразлично, въ какомъ имуществѣ заключается цѣнность. Такимъ образомъ подъ цѣнною бумагою слѣдуетъ понимать д о к у м е н т ъ, в ы р а ж а ю щ і й п р а в о н а ц ѣ н н о с т ь, к о т о р о е н е р а з р ы в н о с ъ н и м ъ с в я з а н о. Сюда слѣдовательно не войдутъ документы, не выражающіе права на имущественную цѣнность, съ другой стороны документы, хотя и свидѣтельствующіе о правѣ на цѣнность, но не связанные съ этимъ правомъ. Подъ понятіе цѣнной бумаги не должно вводить бумажныя деньги въ виду ихъ публичнаго характера, ихъ принудительности, которая дѣлаетъ ихъ законнымъ платежнымъ средствомъ, что совершенно чуждо цѣннымъ бумагамъ. Не слѣдуетъ понимать подъ цѣнными бумагами только тѣ, которыя выражаютъ права по обязательствамъ. Акціи представляютъ право на участіе, а вовсе не долговое обязательство и между тѣмъ онѣ несомнѣнно относятся къ цѣннымъ бумагамъ. Къ числу цѣнныхъ бумагъ должны быть отнесены и билеты на проѣздъ или входъ, но въ виду ихъ небольшого экономическаго значенія, они представляютъ мало юридическаго интереса.

§ 67.

Виды цѣнныхъ бумагъ.

Цѣнныя бумаги могутъ быть различаемы смотря по своему содержанію, по лицу должника и по лицу кредитора.

I. Съ первой точки зрѣнія разлигаются товарныя бумаги и денежныя бумаги.

1. a) Товарныя бумаги—это тѣ, которыя выражаютъ право на цѣнность, заключающуюся въ извѣстныхъ товарахъ. Сюда относятся коносаментъ, накладная, складочное свидѣтельство. b) Въ противоположность товарнымъ бумагамъ денежныя бумаги указываютъ, что цѣнность, въ нихъ содержащаяся, выражается въ деньгахъ, что обладатель ихъ имѣетъ право на нѣкоторое количество денегъ. Такъ какъ сами деньги являются товаромъ, имѣющимъ всеобщее обращеніе, то потому и денежныя бумаги составляютъ предметъ торговой спекуляціи. Одни изъ денежныхъ бумагъ соединены съ извѣстными процентами, т. е. кромѣ права на извѣстную денежную сумму, онѣ содержатъ право на періодическое полученіе платежей въ формѣ процента или дивиденда; внѣшнимъ образомъ право это выражается въ присоединяемыхъ къ бумагамъ купонныхъ листахъ (процентныя бумаги). Таковы государственные процентные билеты, облигаціи различныхъ торговыхъ товариществъ, акціи. Другія денежныя бумаги выражаютъ только право на полученіе опредѣленной суммы безъ процентовъ, таковы векселя, чеки.

2. Съ точки зрѣнія того же содержанія цѣнныхъ бумагъ a) однѣ изъ нихъ выражаютъ право участія въ извѣстномъ имуществѣ, акціи; b) другія—обязательство одного лица по отношенію къ обладателю бумаги; самое большое число цѣнныхъ бумагъ входитъ въ эту категорію, c) наконецъ третьи указываютъ на порученіе, даваемое однимъ лицемъ другому о выдачѣ извѣстной цѣнности, какъ вексель, ассигновка, чекъ.

3. Разсматриваемыя съ той же стороны, цѣнныя бумаги различаются смотря по тому, a) указываютъ ли онѣ на побудительную причину своего существованія или b) онѣ свободны отъ всякаго указанія на свое основаніе, какъ чеки, а также вексель на Западѣ Европы.

II. Цѣнныя бумаги различаются далѣе по личности должника, т. е. лица, выдавшаго ихъ и обязаннаго по нимъ къ совершенію какого либо дѣйствія. Съ этой стороны различаются: а) государственныя бумаги, выпускаемыя государствомъ, напр. государственные процентные билеты; къ нимъ преимущественно примѣняется терминъ фонды, хотя онъ употребляется часто для обозначенія всѣхъ вообще денежныхъ бумагъ или только процентныхъ; къ категоріи государственныхъ въ обширномъ значеніи слова относятъ бумаги, выпускаемыя автономными единицами государства, городами, общинами. b) Въ противоположность государственнымъ частныя цѣнныя бумаги выдаются частными лицами, какъ физическими, такъ и юридическими.

III. Самое важное въ юридическомъ отношеніи различіе цѣнныхъ бумагъ—по личности кредитора, по способу его обозначенія.

1. Нѣкоторыя изъ цѣнныхъ бумагъ содержатъ прямое указаніе имени кредитора, при томъ такъ, что это одно только лице получаетъ право требованія, должникъ обязывается передъ извѣстною личностью и не допускаетъ замѣны безъ своего согласія. Въ этомъ случаѣ мы будемъ имѣть дѣло съ чисто именными бумагами. Таковы обыкновенныя закладныя, совершаемыя нотаріальнымъ или домашнимъ порядкомъ, законъ прямо исключаетъ возможность передачи ихъ по надписямъ (1). Сюда же относится и особый видъ закладной—бодмерея, потому что въ законѣ нѣтъ никакихъ постановленій о передачѣ ея, а потому сохраняютъ силу общія положенія о закладныхъ, что̀ признаетъ и самъ законъ (2). Напротивъ закладные листы поземельныхъ обществъ взаимнаго кредита и банковъ обыкновенно выдаются на предъявителя, а именные листы допускаютъ передачу по надписи (3). Къ указаннымъ именнымъ бумагамъ относится вексель, написанный безъ приказа. Въ настоящее время вексель предполагается передаваемымъ, если бы даже о томъ не было указанія въ самомъ документѣ, непередаваемость должна

(1) Ст. 1653 и 1678 т. X, ч. 1.

(2) Ст. 585, прим., Устава Торговаго.

(3) Напр. Земскій Банкъ Херсонской губерніи.

быть явно установлена. Но русское законодательство осталось еще при старомъ воззрѣніи, по которому передаваемость векселя не предполагается, а должна быть указана въ документѣ посредствомъ прибавленія словъ: „или кому онъ прикажетъ“, „приказу N“. Поэтому отсутствіе подобныхъ выраженій дѣлаетъ вексель чисто именнымъ.

Въ противоположность этимъ бумагамъ, иныя, хотя и содержатъ обозначеніе имени кредитора, но въ то же время допускаютъ переходъ права, выраженнаго въ документѣ, къ другому лицу по надписи, дѣлаемой на самомъ документѣ. Должникъ заранѣе при выдачѣ обязательства выражаетъ свою готовность исполнить обѣщанное дѣйствіе, кто бы не явился управомоченнымъ по документу, лишь бы только его право могло быть удостовѣрено послѣднимъ. Такія цѣнныя бумаги, которыя могутъ переходить отъ одного лица къ другому по надписи называются **приказными бумагами**. По отношенію нѣкоторыхъ изъ нихъ законъ взялъ на себя трудъ указать ихъ способность къ передачѣ и при томъ въ отношеніи однихъ выставилъ требованіе, чтобы самый приказъ былъ выраженъ въ документѣ, въ отношеніи другихъ допустилъ передаваемость по надписи безъ указанія приказа. Примѣромъ перваго рода бумагъ можетъ служить вексель, передаваемость котораго стоитъ въ зависимости отъ содержащагося въ немъ приказа (4). Примѣромъ второго рода бумагъ является складочное свидѣтельство (5), а также полисъ морского страхованія (6). Относительно другихъ цѣнныхъ бумагъ слѣдуетъ замѣтить, что обычай успѣлъ восполнить пробѣлъ въ законѣ и признать передаваемость за бумагами, не содержащими указанія на приказъ, какъ напр. за коносаментомъ и накладкою (7).

---

(4) **Ст. 2 п. 5 Устава о векселяхъ.**

(5) **Ст. 24 Положенія о товарныхъ складахъ.**

(6) **Ст. 553 Устава Торговаго.**

(7) **Новый законъ, Общій Уставъ Россійскихъ желѣзныхъ дорогъ, къ сожалѣнію не разрѣшилъ вопроса о накладныхъ, признавъ только, что именныя накладныя передаются установленнымъ порядкомъ (ст. 78).**

2. Особенно важную группу цѣнныхъ бумагъ составляютъ бумаги на предъявителя. Хотя способность документовъ переходить по передаточнымъ надписямъ значительно облегчаетъ торговый оборотъ, однако необходимость совершенія надписи, особенно при большомъ числѣ одновременно передаваемыхъ бумагъ, а также необходимость изслѣдованія, дѣйствительно ли предъявляющій документъ соотвѣтствуетъ послѣдней надписи, — затрудняютъ обращеніе цѣнныхъ бумагъ. Послѣдней цѣли какъ нельзя болѣе отвѣчаютъ бумаги на предъявителя, содѣйствующія развитію кредита и передвиженію цѣнностей.

Бумагами на предъявителя называются бумаги, по которымъ право, въ нихъ выраженное принадлежитъ не опредѣленному заранѣе лицу, но всякому, предъявившему документъ въ доказательство своего права. Эти бумаги являются естественнымъ развитіемъ бумагъ по приказу. Если допущена возможность передачи права по договору лицу, заранѣе, при составленіи договора, неизвѣстномъ, какъ это имѣетъ мѣсто въ приказныхъ бумагахъ, то нѣтъ основанія не допустить заключеніе договора прямо съ каждымъ лицемъ, отвѣчающимъ установленнымъ условіямъ, въ настоящемъ случаѣ—предъявленію документа, хотя бы лице это было неизвѣстно при самомъ составленіи договора. Въ бумагахъ приказныхъ лице, которому принадлежитъ осуществленіе права, выраженнаго въ документѣ, также мало извѣстно при составленіи договора, какъ и въ бумагахъ на предъявителя. Различіе ихъ заключается въ облегченіи доказательства управомочія. Предъявитель приказной бумаги обязанъ доказать свое тождество съ лицемъ, указаннымъ въ послѣдней надписи, обладатель бумаги на предъявителя освобожденъ отъ этого доказательства.

Бумагами на предъявителя являются въ Россіи большинство государственныхъ обязательствъ, акціи ([8]) и облигаціи частныхъ промышленныхъ товариществъ, закладные листы,

---

([8]) Хотя, какъ мы видѣли, законъ запрещаетъ акціи безъименныя (ст. 2160 т. X, ч. I), но въ то же время допускаетъ ихъ существованіе и въ практикѣ большинство акцій на предъявителя.

накладныя ([9]), простыя складочныя свидѣтельства ([10]); на предъявителя выпускаются всегда купоны, хотя бы документъ, къ которому они были присоединены, содержалъ указаніе имени, былъ чисто именнымъ или приказнымъ.

Весьма важный вопросъ, кому принадлежитъ право выдачи документа на предъявителя, можетъ ли оно принадлежать каждому частному лицу или послѣднее пріобрѣтаетъ это право только съ разрѣшенія государственной власти. Въ прежнее время право выдачи документовъ за частными лицами отвергалось ([11]), но въ настоящее время оно общепризнано, потому что это только одна изъ формъ обязательства и пока, до какихъ поръ она не запрещена закономъ, она возможна для частныхъ лицъ. Существующее у насъ запрещеніе для частныхъ лицъ выпуска безъименныхъ денежныхъ знаковъ ([12]) лишено ясности, потому что, если подъ денежными знаками понимать бумажныя деньги, то онѣ и не могутъ быть выпущены частными лицами, которыя не въ состояніи придать имъ ихъ отличительнаго признака—принудительнаго курса и обращенія. Если же подъ денежными знаками слѣдуетъ понимать денежныя бумаги, хотя это имя непримѣнимо въ настоящемъ случаѣ, то слѣдовало бы допустить запрещеніе для частныхъ лицъ выпускать цѣнныя денежныя бумаги, но оно не можетъ распространяться на цѣнныя товарныя бумаги.

§ 68.

Юридическія отношенія, вызываемыя обращеніемъ цѣнныхъ бумагъ.

Отличительная юридическая черта цѣнныхъ бумагъ—это тѣсная связь права, выраженнаго въ нихъ, съ документомъ. Самое право можетъ быть осуществлено обладателемъ

([9]) Законъ самъ допускаетъ накладныя на предъявителя (ст. 78 Общаго Устава Россійскихъ желѣзныхъ дорогъ).

([10]) Ст. 42 Положенія о товарныхъ складахъ.

([11]) Савинь и, Обязательственное право, стр. 438.

([12]) Ст. 1150[1] Уложенія о наказаніяхъ.

документа, обѣщанное дѣйствіе исполняется въ отношеніи предъявившаго документъ и въ обмѣнъ на послѣдній.

1. Если право стоитъ въ зависимости отъ предъявленія документа, то до этого момента должникъ не обязанъ къ исполненію дѣйствія, на которое онъ далъ свое согласіе, онъ не можетъ быть обязанъ, потому что ему неизвѣстно лице кредитора, будетъ ли его обязательство выражено въ приказной бумагѣ или на предъявителя. Если онъ не можетъ считаться обязаннымъ къ исполненію, то нѣтъ слѣдовательно и просрочки съ его стороны. если въ назначенное время никто не предъявляетъ требованія. Просрочка в зникаетъ только со времени предъявленія документа и требованія исполненія по нему.

2. Далѣе, отъ предъявленія документа зависитъ и исполненіе обѣщаннаго дѣйствія въ отношеніи того, кто является обладателемъ документа въ этотъ моментъ. Въ приказныхъ бумагахъ должникъ встрѣчается съ совершенно неизвѣстнымъ ему лицемъ, котораго онъ не имѣлъ въ виду при составленіи договора. Однако онъ обязанъ въ отношеніи его, если это лице дѣйствительно то, на которое указываетъ послѣдняя передаточная надпись. Должникъ долженъ провѣрить наличность этого соотвѣтствія, въ противномъ случаѣ онъ не освобождается отъ отвѣтственности, если явится лице, поименованное въ послѣдней надписи. Въ бумагахъ на предъявителя задача должника облегчается тѣмъ, что онъ освобождается отъ подобной провѣрки. Добросовѣстное исполненіе дѣйствія въ отношеніи предъявителя такой бумаги освобождаетъ должника отъ обязательства (1), хотя бы обладаніе было незаконное, напр. бумаги украдены.

3. Цѣнныя бумаги, особенно выданныя на предъявителя, имѣютъ въ большинствѣ случаевъ въ виду обращеніе ихъ. Если личность законнаго владѣльца приказныхъ бумагъ обнаруживается легко изъ самаго документа, нельзя того же сказать относительно бумагъ на предъявителя. Изслѣдованіе въ каждомъ случаѣ основанія пріобрѣтенія подобныхъ бумагъ со стороны ихъ обладателя, предъявителя крайне затруднило бы ихъ обращеніе. Потому торговый оборотъ настоялъ на

(1) **Code civil, § 1240.**

Западѣ на устраненіи виндикаціи по отношенію къ бумагамъ на предъявителя. Добросовѣстное пріобрѣтеніе ихъ вполнѣ обезпечиваетъ обладателя отъ притязаній собственника, хотя бы онъ потерялъ ихъ или онѣ были украдены у него. Всякое, лежавшее на нихъ вещное право, право собственности или залога, теряетъ свою силу въ отношеніи добросовѣстнаго пріобрѣтателя. Таково общее воззрѣніе западныхъ законодательствъ (2).

Распространеніе цѣнныхъ бумагъ на русскомъ рынкѣ, обнаружившееся со второй половины пятидесятыхъ годовъ, невольно выдвинуло вопросъ о виндикаціи ихъ и о положеніи добросовѣстнаго пріобрѣтателя. Цѣнныя бумаги пріобрѣтаются отъ банкирскихъ конторъ, куда онѣ попадаютъ, какъ показываетъ практика, не всегда законными путями. Страдающими лицами являются ни въ чемъ неповинные пріобрѣтатели, отъ которыхъ всегда могутъ быть отняты добросовѣстно пріобрѣтенныя бумаги, если онѣ дошли къ отчуждателю противозаконнымъ способомъ. Одно сознаніе, что подобная опасность тяготѣетъ на пріобрѣтателѣ, затрудняетъ обращеніе цѣнныхъ бумагъ и унижаетъ ихъ рыночное значеніе. Наше законодательство, построенное на положеніяхъ чуждыхъ современнымъ экономическимъ потребностямъ, содержитъ постановленія, которыя выражаютъ строгія начала виндикаціи безъ исключенія для цѣнныхъ бумагъ. Не разъ поднимались среди купечества и ученыхъ юристовъ голоса о настоятельности ограниченія силы виндикаціи по отношенію къ добросовѣстному пріобрѣтателю бумагъ на предъявителя, указывались затрудненія, возникающія изъ того для всего оборота, являлись даже попытки устраненія силы виндикаціи по русскому праву, основанныя главнымъ образомъ на экономической природѣ и цѣли бумагъ на предъявителя (3). Слѣдуетъ однако замѣтить, что какъ ни желательно ограниченіе силы

---

(2) Франц. гражд. улож. § 2279; герм. торг. улож. § 307; итал. торг. улож. § 57; швейц. обязат. право § 208.

(3) Протоколъ засѣданія московскаго юридическаго общества 7 февраля 1872 года (Юрид. Вѣстникъ за 1872, апрѣль); акціи, билеты и другія бумаги на предъявителя, (Суд. Вѣстникъ, 1872, № 175).

виндикаціи по отношенію къ добросовѣстному пріобрѣтателю бумагъ на предъявителя, оно не можетъ быть замѣчено въ нашемъ законодательствѣ, которое напротивъ стоитъ на сторонѣ строгаго проведенія иска о правѣ собственности. Не сомнѣнно конечно, что устраненіе виндикаціи въ настоящемъ случаѣ является вопросомъ, настоятельно требующимъ законодательнаго разрѣшенія.

Гражданскіе законы содержатъ постановленіе, что всякій, владѣвшій незаконно чужимъ имуществомъ, не смотря на то, добросовѣстное или недобросовѣстное было сіе владѣніе, обязанъ, по окончательному рѣшенію суда, немедля возвратить имущество настоящему хозяину его (4). Относительно купли-продажи движимаго имущества законъ опредѣляетъ, что въ случаѣ покупки движимаго имущества, хотя и не завѣдомо краденаго, но которое впослѣдствіи оказалось таковымъ, покупщикъ подвергается лишенію его и отобранію въ пользу настоящаго хозяина, съ предоставленіемъ ему права искать заплаченныя деньги на продавцѣ (5). Эти постановленія совершенно достаточны, чтобы признать, что русское законодательство держится строгихъ возрѣній на право собственности, допуская во всей силѣ виндикацію, а такъ какъ по отношенію къ цѣннымъ бумагамъ въ законѣ не сдѣлано исключенія, то ясно, что на нихъ распространяется сила общаго правила. Это положеніе подтверждается и уголовными законами, на основаніи которыхъ все похищенное имущество, по открытіи его, немедленно возвращается тѣмъ, у кого оно было похищено (6). Поэтому мы должны признать, что лице, добросовѣстно пріобрѣвшее бумаги на предъявителя, лишается ихъ, если онѣ окажутся принадлежавшими не тому лицу, которое отчуждало ихъ, при чемъ ему остается обратиться

---

(4) Ст. 609 т. X, ч. 1.

(5) Ст. 1512 т. X, ч. 1.

(6) Ст. 1664 уложенія о наказаніяхъ, а также ст. 777 устава уголовнаго судопроизводства. Нѣкоторые стараются ограничить ихъ силу лицами, совершившими преступленіе, однако сопоставленіе ихъ съ указанными статьями гражданскихъ законовъ внушаетъ мысль о болѣе широкомъ ихъ значеніи.

къ послѣднему съ требованіемъ возвращенія суммы, уплаченной за нихъ и вознагражденія убытковъ.

Виндикація предполагаетъ два условія: a) право собственности на сторонѣ виндицирующаго лица и b) тожество требуемаго предмета. Послѣднее условіе выполняется представленіемъ номеровъ бумагъ, а право собственности можетъ быть доказываемо различными способами, свидѣтельскими показаніями, счетами банкирскихъ конторъ.

4. Вслѣдствіе тѣсной связи права съ документомъ пріобрѣтеніе права на цѣнность возможно только по полученіи документа. Поэтому для перенесенія съ одного лица на другое права, выраженнаго въ цѣнной бумагѣ, необходима п е р е д а ч а документа. Пріобрѣтеніе права всегда предполагаетъ передачу документа, но не всегда передача документа свидѣтельствуетъ о переходѣ права. Передача документа можетъ имѣть своею цѣлью перенесеніе фактическаго владѣнія, предоставленіе пользованія, напр. въ процентныхъ бумагахъ, отдачу на сохраненіе, въ залогъ. Въ бумагахъ приказныхъ цѣль передачи можетъ быть выражена въ надписи, тогда какъ относительно бумагъ на предъявителя она можетъ быть засвидѣтельствована всею обстановкою дѣла. Нашъ законъ, опасаясь, чтобы подъ видомъ поклажи не совершался заемъ, т. е. чтобы подъ видомъ фактическаго владѣнія не переносилось право собственности, требуетъ обозначенія въ сохранныхъ росписках цѣнныхъ бумагъ ихъ номерами (7). При залогѣ цѣнныхъ бумагъ тѣ изъ нихъ, которыя передаются съ переводными надписями, переходятъ съ таковыми къ залогодержателю, а бумаги на предъявителя просто вручаются (8).

При передачѣ права на полученіе цѣнности вмѣстѣ съ документомъ о т в ѣ т с т в е н н о с т ь цедента относится только къ дѣйствительности документа, къ соотвѣтствію его съ передаваемымъ правомъ, но не къ осуществимости самаго права, онъ не можетъ отвѣчать за то, если лице, обязанное къ выдачѣ цѣнности, откажется или будетъ не въ состояніи исполнить это дѣйствіе. Исключеніе составляетъ вексель, по

(7) Ст. 2111, т. X, ч. 1.

(8) Ст. 2168, т. X, ч. 1.

которому каждый изъ надписателей отвѣчаетъ за исполненіе передъ векселедержателемъ и каждымъ изъ индоссатаровъ. Но если въ моментъ передачи не существовали тѣ предметы, на цѣнность которыхъ указывала бумага, напр. въ случаѣ пожара склада товарнаго, выдавшаго складочное свидѣтельство, передача будетъ недѣйствительною сдѣлкою.

5. Особенный интересъ имѣетъ передача товарныхъ бумагъ по вопросу о значеніи ея для владѣнія товарами. Цѣнная товарная бумага представляетъ собою право на полученіе извѣстнаго количества опредѣленнаго товара. Въ ней выражается только право требованія, которое далеко еще отъ вещнаго права на товары. Между тѣмъ торговый оборотъ стремится связать съ передачею товарныхъ бумагъ прекращеніе владѣнія на одной сторонѣ и начало его на другой. Подъ передачей владѣнія, традиціей, понимается дѣйствіе, въ силу котораго фактическое обладаніе вещью переходитъ съ одного лица на другое, прекращается на одной сторонѣ и возникаетъ на другой. По взгляду гражданскаго права подобный переходъ владѣнія можетъ совершиться при условіи дѣйствительнаго врученія вещей изъ рукъ въ руки. Однако и оно допускаетъ случаи, когда такое дѣйствительное врученіе можетъ быть замѣнено символическою передачею, т. е. дѣйствіемъ, выражающимъ волю сторонъ на переходъ владѣнія и въ то же время предоставляющимъ фактическую возможность распоряженія вещью, какъ напр. передача ключей отъ амбара. Торговый оборотъ склоненъ придавать значеніе подобной символической традиціи и за передачею товарныхъ бумагъ, особенно коносамента, накладной и складочнаго свидѣтельства. Всѣ эти бумаги выражаютъ обязанность капитана, фрахтовщика или товарнаго склада выдать товаръ при предъявленіи документа и единственно только при этомъ условіи (*). Право распоряженія товарами находится въ непосредственной зависимости отъ обладанія документомъ, потому съ передачею его теряется фактически власть надъ нимъ

(*) Ст. 350 Устава Торговаго; ст. 78 и 86 Общаго Устава Россійскихъ желѣзныхъ дорогъ; ст. 29 Положенія о товарныхъ складахъ.

и переходитъ къ лицу, имѣющему въ своихъ рукахъ бумаги. Весь этотъ вопросъ имѣетъ весьма важное практическое значеніе при многократныхъ переходахъ цѣнныхъ бумагъ изъ рукъ въ руки и необходимости въ случаѣ несостоятельности выдѣленія чужого имущества изъ конкурсной массы.

IV. ПРИВИЛЕГІИ НА ПРОМЫШЛЕННЫЯ ИЗОБРѢТЕНІЯ.

§ 69.

Общее понятіе.

Подъ именемъ промышленнаго изобрѣтенія понимается отысканіе, открытіе 1) новыхъ экономическихъ благъ, т. е. новой формы, въ которой предметы внѣшняго міра становятся способными къ удовлетворенію человѣческихъ потребностей и 2) новыхъ способовъ производства, изготовленія уже извѣстныхъ благъ. Привилегіею на промышленное изобрѣтеніе называется исключительное право пользованія открытіемъ, предоставляемое закономъ изобрѣтателю и охраняемое отъ попытокъ всѣхъ другихъ лицъ воспользоваться его мыслью.

I. Разсматривая юридическую природу права на промышленныя изобрѣтенія, мы замѣчаемъ, что отличительнымъ, характернымъ признакомъ его является исключительность. Это обстоятельство сближаетъ разсматриваемое право съ правомъ собственности, въ числѣ признаковъ котораго исключительность играетъ важную роль. Потому нѣкоторые право на промышленное изобрѣтеніе называютъ правомъ собственности, объектомъ котораго является res incorporalis, мысль изобрѣтателя. а нарушеніе этого права считаютъ противозаконнымъ пользованіемъ чужою вещью (Цахаріэ). Это воззрѣніе встрѣтило сочувствіе въ нашемъ законодательствѣ, которое признаетъ всякое открытіе, изобрѣтеніе или

Литература: Renouard, Traité des brevets d'inventions-1865; Pouillet, Traité des brevets d'inventions, 1879; Klostermann, Das Recht des Erfinders въ Archiv Буша, B. XIII; Побѣдоносцевъ, Курсъ гражданскаго права т. I, стр. 652—658, брошюры Каупе и Салова.

(1) Ст. 167 Устава о Промышленности.

усовершенствованіе какого либо общеполезнаго предмета или способа производства въ искуствахъ, мануфактурахъ и ремеслахъ собственностью того лица, кѣмъ оное сдѣлано (¹). Но подобный взглядъ долженъ быть отвергнутъ, какъ идущій совершенно въ разрѣзъ съ установившимся понятіемъ о вещномъ правѣ и его характерѣ. Объектомъ права собственности можетъ быть только вещь, въ смыслѣ матеріальнаго блага, только въ отношеніи вещи возможно послѣдовательное примѣненіе виндикаціи, вытекающей изъ вещнаго характера права собственности.

Воззрѣніе, по которому право на промышленное изобрѣтеніе представляется личнымъ правомъ изобрѣтателя, какъ природное естественное право личности, (Блюнчли, Безелеръ) имѣетъ небольшое юридическое значеніе и при томъ теоретически невѣрно. Нельзя выводить сущность какого либо права изъ природы чѣловѣка, — основаніе права заключается только въ общеніи людей, въ необходимости согласовать сталкивающіеся интересы различныхъ лицъ въ направленіи, наиболѣе соотвѣтствующемъ видамъ самого общества. Такъ же мало выигрываетъ юридическое пониманіе разсматриваемаго права отъ признанія его имущественнымъ правомъ, направленнымъ къ охраненію имущественныхъ интересовъ (Кунтце, Фёрстеръ, Штоббэ). Вообще слѣдуетъ сознаться, что юридическая природа права на промышленное изобрѣтеніе остается до сихъ поръ невыясненной. Въ настоящее время основаніе его кроется въ признаніи со стороны положительнаго законодательства.

II. Экономическое значеніе изслѣдуемаго права состоитъ въ такомъ способѣ охраненія изобрѣтательной мысли, который наиболѣе согласуется съ интересами общественнаго хозяйства. Выгода изобрѣтателя заключается въ возможности предоставить пользованіе своимъ изобрѣтеніемъ другимъ лицамъ за условленное вознагражденіе. Если бы эта возможность не имѣла юридической охраны, изобрѣтатель принужденъ былъ бы держать въ тайнѣ свое открытіе, но въ этомъ случаѣ онъ долженъ былъ бы одинъ примѣнять его къ производству, а во вторыхъ сохраненіе тайны возможно лишь въ рѣдкихъ случаяхъ. Изобрѣтатель можетъ ока-

(¹) Ст. 167 Устава о Промышленности.

заться не въ состояніи воспользоваться самъ своимъ открытіемъ за отсутствіемъ нужнаго капитала. Разъ за нимъ признано исключительное право, подлежащее юридической защитѣ, какъ онъ спокойно можетъ распоряжаться имъ безъ опасенія гласности, онъ можетъ передать свое право за вознагражденіе лицу, обладающему всѣми необходимыми средствами для того, чтобы воспользоваться результатами новаго изобрѣтенія. Обезпеченіе имущественныхъ интересовъ поощряетъ къ изобрѣтенію болѣе, нежели одинъ научный интересъ. Наконецъ изобрѣтеніе соединено съ значительными предварительными издержками, которыя должны быть возвращены изобрѣтателю. Такимъ путемъ достигается полное и согласное охраненіе интересовъ какъ самого изобрѣтателя, такъ и всего общества.

Противъ этого взгляда защитниковъ привилегій въ послѣднее время поднимается много голосовъ, отвергающихъ экономическое значеніе ихъ. Утверждаютъ, что признаніе за изобрѣтеніемъ исключительности создаетъ монополіи, вредъ которыхъ для общественнаго хозяйства нынѣ безусловно признанъ. Условія экономическія таковы, что ни одинъ производитель не можетъ разсчитывать на продолжительное пользованіе извѣстнымъ изобрѣтеніемъ, потому что новыя изобрѣтенія, болѣе совершенныя, подорвутъ его производство, если онъ не будетъ въ состояніи воспользоваться ими, потому ему нѣтъ интереса обезпечивать за собою на долго право эксплоатированія собственнаго или пріобрѣтеннаго открытія. Что касается интересовъ самого изобрѣтателя, то они могли бы быть гораздо лучше обезпечены, если бы государство приняло на себя вознагражденіе его и предоставило его изобрѣтеніе общему пользованію. Самый фактъ принадлежности изобрѣтенія представляется часто сомнительнымъ въ виду нерѣдкихъ случаевъ одновременнаго появленія одинаковыхъ изобрѣтеній. Таковы мотивы противниковъ привилегіи на промышленное изобрѣтеніе, съ основательностью которыхъ трудно не согласиться.

III. Обращаясь къ историческому развитію разсматриваемаго права, мы замѣчаемъ, что первоначально послѣднее имѣло характеръ монополіи, предоставляемой извѣстному лицу по его просьбѣ. Общаго закона, на основаніи котораго привилегія могла бы быть пріобрѣтена каждымъ при

наличности требуемыхъ условій, не существовало. Выдаваемыя привилегіи не имѣли въ виду непремѣнно изобрѣтателя, а всякаго, желавшаго впервые ввести какое либо изобрѣтеніе, такъ одна изъ древнѣйшихъ привилегій была выдана въ Венеціи Іоганну въ 1469 г. на исключительное право книгопечатанія. Такимъ образомъ привилегія имѣла характеръ спеціальнаго закона.

Право изобрѣтателя охранялось также цеховой системою, которой подчинена была промышленность въ средніе вѣка. Всякое изобрѣтеніе, сдѣланное мастеромъ, становилось достояніемъ всего цеха и только его одного. Цехъ зорко наблюдалъ, чтобы никто, не принадлежавшій къ нему, не смѣлъ воспользоваться его открытіемъ, считая подобное дѣйствіе нарушеніемъ его цеховыхъ правъ. Съ ослабленіемъ цеховой организаціи такая защита стала уже недостаточной и притомъ она не достигала главной цѣли – охраненія отъ конкурентовъ.

Впервые законодательство занялось правомъ на промышленныя изобрѣтенія въ Англіи, гдѣ въ XVI вѣкѣ необыкновенно развилась система монопольная. Въ виду вопіющихъ злоупотребленій, несправедливостей, вызванныхъ ею, обнаружилось реакціонное движеніе противъ монополій вообще, которое и выразилось въ законѣ 1623 года, изданномъ при Яковѣ I. Этимъ закономъ отвергались всякія монополіи и предоставленіе исключительныхъ правъ на покупку, продажу, или изготовленіе какихъ либо предметовъ. Въ законѣ помѣщена была оговорка, которою исключительное право могло быть предоставлено только изобрѣтателю и то въ теченіе срока не долѣе 14 лѣтъ. Полученіе привилегіи было поставлено въ зависимость отъ того обстоятельства, дѣйствительно ли изобрѣтеніе принадлежало лицу, просившему о ея выдачѣ. Въ настоящее время въ Англіи дѣйствуетъ законъ 10 августа 1852 года, имѣющій въ своемъ основаніи прежнее право. Во Франціи, во время первой революціи, обращено было вниманіе на англійское право и признано было необходимымъ охранить интересы изобрѣтателя. Съ этою цѣлью были изданы законы въ 1791, признающіе это право за первымъ заявившимъ свое требованіе. Дѣйствующее законодательство основано на законѣ 5 іюля 1844 года. Въ шестидесятыхъ годахъ, подъ вліяніемъ новыхъ экономическихъ идей и результатовъ англійской

выставки, во Франціи обнаружилось сильное движеніе противъ выдачи привилегій, оставшееся впрочемъ безъ результатовъ, не смотря на энергичную пропаганду Мишеля Шевалье и Армстронга. Въ Германіи права изобрѣтателя были совершенно не обезпечены при многочисленности составлявшихъ ее государствъ и разнообразіи дѣйствующихъ въ нихъ законовъ. Попытка объединенія права на изобрѣтенія, появившаяся съ возникновеніемъ германскаго таможеннаго союза, потерпѣла неудачу. Появленіе закона стало возможно только со времени объединенія Германіи и ближайшимъ поводомъ къ его изданію были результаты вѣнской выставки 1873, которая обнаружила отсталость германской промышленности, что̀ было приписано отсутствію въ Германіи защиты права изобрѣтенія. Это вызвало изданіе закона 25 мая 1877 года о патентахъ на изобрѣтенія.

Въ Россіи законъ о привилегіяхъ на промышленныя изобрѣтенія явился 22 ноября 1833 года и вмѣстѣ съ многочисленными дополненіями составляетъ наше дѣйствующее законодательство. Сила закона распространяется и на губерніи Царства Польскаго (²), тогда какъ въ Финляндіи дѣйствуетъ законъ 30 марта 1876 года.

§ 70.

Условія полученія привилегіи.

Требованіе предоставленія исключительнаго права на промышленное изобрѣтеніе должно удовлетворять извѣстнымъ условіямъ, при наличности которыхъ можетъ быть выдана привилегія.

1. Прежде всего изобрѣтеніе должно представлять новость. Всякое изобрѣтеніе направлено къ открытію новыхъ экономическихъ благъ или новыхъ способовъ производства прежде извѣстныхъ. Такъ динамитъ представляетъ собою открытіе перваго рода; блага, обладавшаго подобными свойствами, не существовало, открытіе паровой машины относится ко второму случаю. Новость въ юридическомъ значеніи состоитъ не въ томъ, что изобрѣтеніе относится къ послѣднему вре-

(²) Прим. къ ст. 167 Устава о Промышленности.

мени, а въ томъ, что данное благо или предлагаемый способъ производства до того времени были въ общемъ свободномъ пользованіи. Нельзя требовать привилегіи на молотье хлѣба силою воды, на устройство водяныхъ мельницъ. Съ другой стороны новость заключается въ томъ, что изобрѣтеніе не получило еще привилегіи, патентованное изобрѣтеніе тѣмъ самымъ опровергаетъ претензіи другихъ лицъ. Однако если изобрѣтеніе представляетъ собою не совершенно новое открытіе блага или способа производства, а только значительное усовершенствованіе существующихъ свойствъ вещи или средствъ изготовленія, оно тѣмъ не менѣе подходитъ подъ понятіе новаго изобрѣтенія (1). Изобрѣтеніе сохраняетъ значеніе новаго, если оно произведено за границею, защищается тамъ привилегіею и неизвѣстно Россіи. Если же за границею изобрѣтеніе составляетъ общее достояніе, то по общему правилу оно и въ Россіи не можетъ быть исключительнымъ правомъ. Исключеніе допускается только по особому уваженію правительства къ ожидаемой отъ нововведенія пользѣ и потребнымъ на то издержкамъ (2).

2. Изобрѣтеніе должно имѣть промышленное значеніе, оно должно представлять значительныя выгоды для промышленности, чтобы создать исключительное право. Незначительное изобрѣтеніе не составляетъ большого имущественнаго интереса, а потому законъ не беретъ его подъ свою защиту. На открытія, изобрѣтенія и усовершенствованія, показывающія единственно остроту или изобрѣтательность ума, привилегіи не выдаются (3). Самое понятіе о промышленности нѣсколько съуживается съ точки зрѣнія нашего закона, который говоритъ объ изобрѣтеніяхъ въ искуствахъ, мануфактурахъ и ремеслахъ (4). Открытія, которыя относятся къ сельскохозяйственной промышленности получаютъ привилегіи въ особомъ порядкѣ (5).

---

(1) Ст. 167 и a contrario ст. 175 Устава о Промышленности.

(2) Ст. 173 Устава о Промышленности.

(3) Ст. 175 Устава о Промышленности.

(4) Ст. 167 Устава о Промышленности.

(5) Прим. къ ст. 184 Устава о Промышленности; ст. 16 Устава о сельскомъ хозяйствѣ.

3. Для удовлетворенія просьбы о выдачѣ привилегіи необходимо соотвѣтствіе съ законами, необходимо, чтобы предоставляемое право не противорѣчило требованіямъ закона, чтобы оно не содержало чего либо вреднаго для здравія и безопасности людей ([6]). На изобрѣтенія и усовершенствованія, относящіяся къ предметамъ, пользованіе которыми доступно одному правительству, какъ на вещи, имѣющія военное назначеніе, привилегіи не выдаются вовсе. Если вмѣстѣ съ военными задачами изобрѣтеніе имѣетъ цѣлью созданіе вещей, разрѣшенныхъ для частнаго пользованія, то привилегія выдается только въ отношеніи частныхъ лицъ и не можетъ стѣснять правительство ([7]).

4. Что касается личной способности полученія привилегіи, то пріобрѣтеніе исключительнаго права на изобрѣтеніе возможно не только для русскихъ подданныхъ, но и для иностранцевъ, занимающихся въ Россіи промышленною дѣятельностью ([8]). Съ другой стороны право это можетъ быть пріобрѣтаемо только физическими, но не юридическими лицами, потому что изобрѣтателемъ можетъ быть только физическое лице. Юридическое же лице можетъ пріобрѣсти его путемъ соглашенія съ изобрѣтателемъ, получившимъ привилегію. Если получившій таковую пожелаетъ войти съ кѣмъ либо въ товарищество для осуществленія пріобрѣтеннаго права, то должна быть совершена формальная сдѣлка и сообщено о томъ Департаменту торговли и мануфактуръ ([9]). Вступать въ товарищество акціонерное и передать ему пріобрѣтенное право возможно только по особомъ дозволеніи правительства ([10]). Акціонерное товарищество можетъ пріобрѣсти привилегію только по договору съ изобрѣтателемъ ([11]).

([6]) Ст. 180 Устава о Промышленности.

([7]) Ст. 176 Устава о Промышленности.

([8]) Ст. 177 Устава о Промышленности.

([9]) Ст. 192 Устава о Промышленности.

([10]) Ст. 193 Устава о Промышленности.

([11]) Ст. 2145 т. X, ч. 1.

§ 71.

Порядокъ выдачи привилегіи.

Такъ какъ предоставленіе исключительнаго права поставлено въ зависимость отъ наличности нѣкоторыхъ условій, указанныхъ въ законѣ, то понятно, что выдача привилегіи предполагаетъ соотвѣтствіе просьбы въ данномъ случаѣ съ требованіями закона. Удостовѣреніе этого соотвѣтствія возлагается на обязанность или лица, просящаго о выдачѣ привилегіи или инстанціи, уполномоченной на выдачу привилегій или наконецъ отрицательнымъ путемъ на всѣхъ, заинтересованныхъ въ выдачѣ привилегіи. Вопросъ этотъ разрѣшается различно европейскими законодательствами.

Самой простой системы держится французское право. Просьба о выдачѣ привилегіи подается въ министерство торговли, которое разсматриваетъ только соотвѣтствіе просьбы съ формальными условіями, т. е. содержитъ ли она всѣ требуемые закономъ пункты, указаніе срока, описаніе изобрѣтенія, представленіе рисунковъ. Въ разсмотрѣніе соотвѣтствія прошенія съ матеріальными требованіями министерство не входитъ, и привилегія выдается на рискъ подающаго просьбу. Каждый, заинтересованный въ томъ, можетъ предъявить искъ къ нему, основанный на томъ, что изобрѣтеніе не представляетъ ничего новаго или что не не онъ дѣйствительный изобрѣтатель, и требовать уничтоженія выданнаго патента. Какъ на недостатокъ этой системы указываютъ на появленіе массы совершенно неосновательныхъ привилегій, вызывающихъ такую же массу процессовъ. Лице, подающее просьбу о выдачи ему привилегіи часто не знаетъ о существованіи другой привилегіи на то же изобрѣтеніе, а между тѣмъ это обстоятельство можетъ быть извѣстно министерству.

Другой системы придерживается законодательство Сѣверо-американскихъ Соединенныхъ Штатовъ, которое возлагаетъ всю тяжесть удостовѣренія на административное учрежденіе, уполномоченное къ выдачѣ привилегіи. Оно дѣлаетъ самую тщательную юридическую и техническую провѣрку основаній просьбы и руководствуясь собственнымъ изслѣдованіемъ, выдаетъ привилегію, противъ законности которой споръ не допускается. Въ этомъ случаѣ законъ предполагаетъ большія техническія познанія въ административномъ учрежденіи, которое въ дѣйствительности трудно допустить.

Германское законодательство имѣло въ виду избѣжать недостатковъ той и другой системы, соединивъ изслѣдованіе административное съ протестомъ всѣхъ частныхъ лицъ, заинтересованныхъ въ выдачѣ привилегіи. Съ этою цѣлью учреждено въ Берлинѣ особое установленіе, соединяющее судебныя задачи съ административными (Patentamt). При подачѣ просьбы это учрежденіе, въ составъ котораго входятъ какъ юристы, такъ и техники, провѣряетъ ея формальныя и матеріальныя основанія. Если оно не нашло никакихъ причинъ отвергнуть просьбу, оно публикуетъ объ искомой привилегіи. Всякій, имѣющій основаніе протестовать противъ выдачи послѣдней, вправѣ въ теченіе 8 недѣль отъ публикаціи, представить свои возраженія тому же учрежденію. Если въ продолженіе указаннаго срока не было протестовъ или они были признаны безосновательными, выдается патентъ на исключительное право пользованія сдѣланнымъ изобрѣтеніемъ.

Система, которой придерживается русское законодательство, не подходитъ вполнѣ ни подъ одну изъ указанныхъ, но ближе всего оно къ французской системѣ. Выдавая привилегію, говоритъ законъ, правительство не ручается въ точной принадлежности открытія, изобрѣтенія или усовершенствованія лицу предъявившему, но удостовѣряетъ единственно въ томъ видѣ, въ какомъ оно было представлено, кѣмъ и когда именно. Привилегія, выданная правительствомъ, не лишаетъ никого права доказывать судомъ, что поименованное въ ней открытіе, изобрѣтеніе или усовершенствованіе принадлежитъ ему и уже введено до выдачи привилегіи (1).

Самый порядокъ состоитъ въ подачѣ прошенія въ Департаментъ Торговли и Мануфактуръ. Прошеніе должно отвѣчать нѣкоторымъ формальнымъ условіямъ (2). 1) Въ подаваемомъ прошеніи должно быть подробное и точное описаніе того изобрѣтенія, на которое испрашивается привилегія; описаніе должно быть на столько яснымъ, чтобы знающіе то дѣло люди могли означенное изобрѣтеніе привесть въ исполненіе, не прибѣгая къ догадкамъ и пополненію пробѣловъ; къ описанію должны быть приложены относящіеся

---

(1) Ст. 169 и 170 Устава о Промышленности.

(2) Ст. 178 Устава о Промышленности.

къ дѣлу чертежи и рисунки. 2) Въ прошеніи долженъ быть указанъ с р о к ъ испрашиваемой привилегіи; для привилегій на собственныя изобрѣтенія, открытія или усовершенствованія закономъ установлено три срока—3, 5 и 10 лѣтъ, на введеніе изобрѣтеній, извѣстныхъ за границею, срокъ привилегіи не можетъ простираться долѣе того срока, на какой самъ изобрѣтатель получилъ за границей, во всякомъ случаѣ не долѣе 6 лѣтъ ([3]), слѣдовательно въ этомъ случаѣ требуется представленіе копіи съ выданнаго за границею патента. 3) Проситель долженъ объяснить ожидаемую отъ привилегіи п о л ь з у, что̀ согласуется съ требованіемъ закона, чтобы исключительное право имѣло промышленное значеніе. 4) Если для большей ясности, въ случаѣ сложнаго изобрѣтенія, окажется нужнымъ приложить къ описанію м о д е л ь, то проситель долженъ представить и ее, какъ дополненіе описанія. 5) Описаніе должно быть сдѣлано на р у с с к о м ъ я з ы к ѣ; если же оно переведено съ какого либо иностраннаго, то въ этомъ случаѣ, долженъ быть приложенъ и самый оригиналъ. 6) Полученіе привилегіи соединено съ фискальными повинностями, при прошеніи должна быть приложена требуемая закономъ п о ш л и н а; взимаемая по закону пошлина составляетъ отъ 90 до 450 рублей, смотря по сроку и тому обстоятельству, свое ли изобрѣтеніе или вводится иностранное.

Прошеніе можетъ быть не принято только въ томъ случаѣ, если не представлена пошлина и нѣтъ указанныхъ приложеній. Недостаточная полнота и точность описанія не можетъ служить поводомъ къ возвращенію прошенія, потому что оно составляетъ предметъ позднѣйшаго разсмотрѣнія въ Совѣтѣ. Въ удостовѣреніе представленнаго прошенія выдается просителю с в и д ѣ т е л ь с т в о, въ которомъ означается не только годъ, мѣсяцъ и день предъявленія, но даже часъ ([4]), причемъ о каждомъ выданномъ свидѣтельствѣ публикуется въ столичныхъ вѣдомостяхъ ([5]). Юридическое значеніе свидѣтельства состоитъ въ томъ, что съ этого момента начинается

([3]) **Ст. 185 и 173 Устава о Промышленности.**

([4]) **Ст. 179 Устава о Промышленности.**

([5]) **Ст. 187 Устава о Промышленности.**

право исключительнаго пользованія и преслѣдованія за поддѣлку ([6]), но это конечно при условіи послѣдующей выдачи привилегіи, слѣдовательно послѣдняя имѣетъ обратную силу.

Дальнѣйшее движеніе прошенія заключается въ р а з с м о т рѣ н і и его Совѣтомъ Торговли и Мануфактуръ. Разсмотрѣніе это имѣетъ своею задачею удостовѣриться: a) не была ли уже прежде на тотъ же самый предметъ выдана привилегія другому лицу; b) можно ли ожидать отъ привилегіи пользы для промышленности; c) не угрожаетъ ли изобрѣтеніе вредомъ для здравія и безопасности людей; d) наконецъ, съ достаточною ли ясностью, точностью и полнотою описанъ предметъ ([7]), въ противномъ случаѣ прошеніе можетъ быть возвращено для пополненія свѣдѣній и уясненія описанія ([8]). Если разсмотрѣніе приведетъ къ положительнымъ результатамъ, Совѣтъ опредѣляетъ срокъ привилегіи или согласно съ требованіемъ просителя или по собственному усмотрѣнію и представляетъ все дѣло на разрѣшеніе Министра Финансовъ ([9]). Въ противномъ случаѣ Совѣтъ постановляетъ отказать просителю, опубликовываетъ въ вѣдомостяхъ столичныхъ о причинахъ отказа и возвращаетъ просителю внесенныя имъ пошлинныя деньги ([10]).

Въ удостовѣреніе признаннаго за извѣстнымъ лицемъ исключительнаго права на изобрѣтеніе или усовершенствованіе выдается особый актъ, за подписью Министра Финансовъ, называемый п р и в и л е г і е ю ([11]). Полученіе привилегіи не имѣетъ однако безусловнаго характера, какъ мы видѣли, и каждому предоставляется право опровергать законность его выдачи. Каждая привилегія, тотчасъ по выдачѣ ея, обнародывается во всемъ ея пространствѣ напечатаніемъ въ

([6]) Ст. 187 Устава о Промышленности.

([7]) Ст. 180 Устава о Промышленности.

([8]) Ст. 182 Устава о Промышленности.

([9]) Ст. 181 Устава о Промышленности.

([10]) Ст. 181 и 183 Устава о Промышленности.

([11]) Ст. 168 Устава о Промышленности. Это слово имѣетъ такимъ образомъ двоякое значеніе: 1) какъ исключительное право на изобрѣтеніе и 2) какъ актъ, удостовѣряющій таковое право.

Сенатскихъ Вѣдомостяхъ а также въ столичныхъ вѣдомостяхъ и Варшавскомъ Дневникѣ. Кромѣ того реестръ всѣмъ новымъ привилегированнымъ изобрѣтеніямъ, который долженъ вести Департаментъ Торговли и Мануфактуръ, по закону открытъ для всѣхъ желающихъ навести въ немъ справку([12]).

§ 72.

Дѣйствіе выданной привилегіи.

Привилегія есть актъ, удостовѣряющій предоставленіе извѣстному лицу исключительнаго права на осуществленіе какого либо изобрѣтенія. Значеніе пріобрѣтеннаго такимъ путемъ права состоитъ въ a) предоставленіи одному этому лицу пользованія изобрѣтеніемъ, b) въ юридическомъ распоряженіи этимъ правомъ посредствомъ передачи его другимъ, c) въ преслѣдованіи всякаго лица, пытающагося присвоить себѣ мысль изобрѣтателя и воспользоваться ею для промышленныхъ цѣлей.

1. Законъ признаетъ исключительное п о л ь з о в а н і е за получившимъ привилегію: онъ одинъ можетъ, въ опредѣленное привилегіею время, пользоваться открытіемъ, изобрѣтеніемъ или усовершенствованіемъ, какъ неотъемлемою и исключительною своею собственностью и вслѣдствіе того вводить, употреблять свое изобрѣтеніе([1]). Это пользованіе должно быть сообразно той промышленной пользѣ, которая была выставлена просителемъ. Только въ виду промышленнаго значенія изобрѣтенія было предоставлено ему исключительное право. Если онъ имъ не пользуется, онъ нарушаетъ интересы промышленности, а съ тѣмъ вмѣстѣ уничтожается всякій смыслъ за выдачею привилегіи. Потому нашъ законъ, подобно западнымъ законамъ, возлагаетъ на получившаго привилегію о б я з а н н о с т ь о с у щ е с т в л е н і я и з о б р ѣ т е н і я и назначаетъ для того срокъ. Получившій привилегію обязанъ, не позже какъ въ продолженіе четверти срочнаго времени, предоставленнаго ему привилегіей, привести въ полное дѣйствіе свое изобрѣтеніе; затѣмъ, къ этому сроку прибавляет

([12]) Ст. 190 Устава о Промышленности.

([1]) Ст. 171, п. 1 Устава о Промышленности.

ся еще шестимѣсячный срокъ, въ теченіе котораго онъ обязанъ представить въ Департаментъ Торговли и Мануфактуръ удостовѣреніе мѣстнаго начальства о томъ, что привилегія приведена имъ въ существенное дѣйствіе, т. е. что изобрѣтеніе введено въ употребленіе (2). Послѣдствіемъ неприведенія въ дѣйствіе изобрѣтенія является лишеніе получившаго привилегію соединеннаго съ нею права. Если онъ не представитъ въ назначенный срокъ установленнаго въ законѣ удостовѣренія, привилегія теряетъ свою силу (3), о чемъ конечно должно быть обнародовано.

Предоставленная привилегія не достаточно обезпечивала бы интересы изобрѣтателя, если бы всякій, произведя усовершенствованіе въ изобрѣтеніи, могъ бы получить на то привилегію и лишать такимъ образомъ изобрѣтателя всѣхъ выгодъ. Потому законъ признаетъ за получившимъ привилегію преимущественное право на усовершенствованія своего изобрѣтенія. Если получившій привилегію на открытіе, изобрѣтеніе или нововведеніе сдѣлаетъ въ немъ существенное измѣненіе или усовершенствованіе, то можетъ получить на то привилегію въ обыкновенномъ порядкѣ, съ представленіемъ описанія. Если въ томъ изобрѣтеніи, на которое привилегія выдана одному лицу, сдѣлано будетъ какое либо усовершенствованіе другимъ лицемъ, то на это усовершенствованіе не можетъ быть выдана особая привилегія послѣднему. Она можетъ быть выдана только въ двухъ случаяхъ: a) если это лице представитъ доказательство согласія на то со стороны получившаго привилегію на основное изобрѣтеніе и b) съ истеченіемъ срока этой привилегіи (4).

2. Получившему привилегію предоставлено распоряженіе выраженнымъ въ ней правомъ. Онъ можетъ продавать, дарить, завѣщать пріобрѣтенное право (5). Понятно, что оно переходитъ по его смерти къ законнымъ наслѣдникамъ, какъ и всякое другое имущественное право. Что касается формы, въ которой должна производиться передача пра-

(2) Ст. 191 Устава о Промышленности.

(3) Ст. 197, п. 6 Устава о Промышленности.

(4) Ст. 194 и 195 Устава о Промышленности.

(5) Ст. 171, п. 1 Устава о Промышленности.

ва, то сдѣлка должна быть совершена потаріальнымъ порядкомъ ([6]) съ сообщеніемъ о томъ Департаменту Торговли и Мануфактуръ, для надлежащаго обнародованія. Какой будетъ результатъ совершенія сдѣлки домашнимъ порядкомъ, а не нотаріальнымъ? По отношенію къ уступившему свое право это обстоятельство не можетъ имѣть никакого значенія, потому что сдѣлка дѣйствительна для него независимо отъ формы ея совершенія. Но можетъ случиться, что обладатель привилегіи, передавъ свое право одному лицу по домашней сдѣлкѣ, передаетъ то же право другому по нотаріальному акту. Преимущество будетъ на сторонѣ послѣдняго, хотя бы передача эта была совершена позднѣе. Сообщеніе Департаменту и публикація не имѣютъ уже такого рѣшающаго значенія и имѣютъ въ виду только гласность. При передачѣ привилегіи акціонерному товариществу требуется на то дозволеніе правительства ([7]), даваемое въ томъ же порядкѣ, въ какомъ производится утвержденіе его устава.

Кромѣ полной передачи права, предоставленнаго привилегіею возможно дозволеніе другимъ лицамъ употребленія изобрѣтенія, называемое на западѣ лиценціею ([8]). Оно можетъ быть предоставляемо одновременно нѣсколькимъ лицамъ безмездно или за вознагражденіе. Сдѣлка не требуетъ нотаріальной формы.

3. Въ связи съ исключительностью права, предоставляемаго по привилегіи, находится право преслѣдованія поддѣлки ([9]). Законъ самъ даетъ опредѣленіе понятія поддѣлки, подъ именемъ которой признается точное и во всѣхъ существенныхъ частяхъ сходное производство изобрѣтенія, открытія или усовершенствованія, на которое выдана привилегія, хотя бы и сдѣланы были въ оном нѣкоторыя маловажныя и къ существу его не принадлежащія перемѣны

([6]) **Законъ (ст. 192) говоритъ, что подобныя сдѣлки должны быть совершаемы въ надлежащихъ установленіяхъ на законномъ основаніи; такимъ установленіемъ въ настоящее время можетъ быть признано нотаріальное учрежденіе.**

([7]) **Ст. 193 Устава о Промышленности.**

([8]) **Ст. 171, п. 1 Устава о Промышленности.**

([9]) **Ст. 171, п. 2 Устава о Промышленности.**

или даже улучшенія, при коихъ существенныя части прежняго открытія входятъ въ составъ ([10]). Изъ этого опредѣленія поддѣлки, не отличающейся особенною ясностью, можно заключить, что подъ этимъ именемъ понимается производство предметовъ, вновь открытыхъ лицемъ, получившимъ привилегію, или изготовленіе способовъ ихъ производства, являющихся существенно сходственными съ изобрѣтенными тѣмъ лицемъ. Поддѣлка можетъ быть преслѣдуема только въ томъ случаѣ, если она имѣетъ цѣлью доставить поддѣлывателю выгоды отъ распространенія, напротивъ, если поддѣлыватель ограничивается личнымъ пользованіемъ, преслѣдованіе не можетъ имѣть мѣста. Потерпѣвшій имѣетъ право искать удовлетворенія въ понесенныхъ убыткахъ на общемъ основаніи. Совершенно безразлично для гражданскихъ послѣдствій, будетъ ли воспроизведено изобрѣтеніе умышленно или безъ вѣдома.

Дѣйствіе привилегіи прекращается по слѣдующимъ причинамъ ([11]).

1) Истеченіе срока, опредѣленнаго въ привилегіи, лишаетъ силы выраженное въ ней право. Срокъ привилегіи ни въ какомъ случаѣ не можетъ быть продолженъ ([12]).

2) Неприведеніе въ дѣйствіе привилегіи служитъ основаніемъ къ уничтоженію ея силы.

3) Опроверженіе законности привилегіи возможно для каждаго, заинтересованнаго въ этомъ дѣлѣ. Требованіе уничтоженія силы привилегіи вслѣдствіе несоотвѣтствія матеріальнымъ условіямъ ея пріобрѣтенія выражается въ формѣ иска, разсматриваемаго общими судебными установленіями на основаніи устава гражданскаго судопроизводства ([13]). Истецъ можетъ основывать свое требованіе на томъ обстоятельствѣ, что a) изобрѣтеніе было уже извѣстно ранѣе и введено въ Россіи или что b) на него была выдана прежде привилегія или что c) изобрѣтеніе самое принадлежитъ не тому лицу, которое получило привилегію, что оно выдало чужое открытіе за свое. Послѣднее основаніе можетъ

([10]) Ст. 172 Устава о Промышленности.

([11]) Ст. 197 Устава о Промышленности.

([12]) Ст. 186 Устава о Промышленности.

([13]) Прим. къ ст. 170 Устава о Промышленности.

быть выставлено только настоящимъ изобрѣтателемъ ([14]). На второмъ основаніи искъ можетъ быть предъявленъ лицемъ, получившимъ ранѣе привилегію на то же изобрѣтеніе. Наконецъ первое основаніе можетъ быть приведено каждымъ, заинтересованнымъ въ томъ, чтобы извѣстная отрасль промышленности не стѣснялась введеніемъ привилегіи. Въ этомъ случаѣ искъ можетъ быть направленъ только на прекращеніе незаконной привилегіи, а въ остальныхъ двухъ, кромѣ того, на возмѣщеніе убытковъ.

§ 73.

О правѣ на фабричные рисунки и модели.

Въ связи съ правомъ на изобрѣтенія въ промышленности находится право на исключительное пользованіе рисунками и моделями, предназначенными для воспроизведенія въ заводскихъ, фабричныхъ или ремесленныхъ издѣліяхъ. Подъ именемъ фабричнаго рисунка понимается изображеніе на поверхности сочетанія цвѣтовъ и узоровъ издѣлія, напр. для матерій, ковровъ, платковъ. Моделью же называется изображеніе формы изготовляемыхъ издѣлій, какъ напр. вазъ, подсвѣчниковъ, чернильницъ и другихъ подобныхъ вещей, въ которыхъ форма, удовлетворяя вкусу потребителей, пріобрѣтаетъ особую цѣнность. Законодательства, желая развить изящество въ издѣліяхъ своей страны, даютъ побужденіе для развитія вкуса въ производителяхъ, обезпечивая за ними исключительное право на примѣненіе ихъ мысли ([1]). Противъ этого права могутъ быть сдѣланы тѣ же возраженія, какъ и противъ права на промышленныя изобрѣтенія.

([14]) Ст. 197, п. 4 Устава о Промышленности.

Литература: Landgraf, Musterschutz und Musterrecht; 1875; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, II, pp. 1029—1033; Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts, II, § 210 (Klostermann).

([1]) Относящіеся къ настоящему вопросу законы изданы: во Франціи—18 марта 1806 года, въ Германіи—11 января 1876 года и въ Россіи 11 іюля 1864 года.

Исключительное право на фабричные рисунки и модели присвоивается прежде всего изобрѣтателю. Въ дѣйствительности подобныя изобрѣтенія производятся особыми рабочими, состоящими при фабрикѣ, которые называются рисовальщиками, орнаментовщиками. Такъ какъ по договору найма съ фабрикантомъ они обязались предоставить свой трудъ въ распоряженіе его, а самый трудъ ихъ состоитъ въ изготовленіи рисунковъ и моделей, то право на послѣдніе пріобрѣтается не рабочими, а хозяиномъ фабрики или завода (2). Разсматриваемое право можетъ быть предоставлено иностранцамъ, если только ихъ фабрики и заводы находятся въ Россіи (3).

Главное условіе пріобрѣтенія исключительнаго права на фабричные рисунки или модели заключается въ ихъ новизнѣ. Условіе это нарушается, если рисунокъ былъ уже въ употребленіи (4), если онъ является копіей иностранныхъ издѣлій, уже находящихся въ торговлѣ (5), если онъ является воспроизведеніемъ уже заявленнаго ранѣе рисунка (6), если наконецъ самъ фабрикантъ пустилъ свои издѣлія въ обращеніе ранѣе заявки ихъ рисунка или модели (7). Рисунокъ можетъ представлять собою изображеніе произведенія ваятельнаго искуства и если онъ предназначается для фабричнаго воспроизведенія посредствомъ тканія, набивки, онъ не нарушаетъ права художественной собственности (8). Законъ говоритъ о ваятельномъ искуствѣ, но онъ долженъ быть толкуемъ распространительно и примѣненъ также къ живописи.

Порядокъ пріобрѣтенія права состоитъ въ подачѣ прошенія въ Департаментъ Торговли и Мануфактуръ или въ Московское Отдѣленіе Совѣта Торговли и Мануфактуръ. Прошеніе должно заключать въ себѣ указаніе срока, въ теченіе котораго проситель желаетъ пользоватся испраши

---

(2) Прим. 2 къ ст. 199 Устава о Промышленности.

(3) Прим. 1 къ ст. 199 и 177 Устава о Промышленности.

(4) Ст. 203 Устава о Промышленности.

(5) Прим. 1 къ ст. 203 Устава о Промышленности.

(6) Прим. 2 къ ст. 203 Устава о Промышленности.

(7) Ст. 200 Устава о Промышленности.

(8) Прим. 3 къ ст. 203 Устава о Промышленности.

ваемымъ правомъ, во всякомъ случаѣ срокъ этотъ не можетъ быть долѣе 10 лѣтъ ([9]). При прошеніи должно быть приложено два экземпляра рисунковъ или моделей, изъ которыхъ одинъ остается при дѣлѣ, а другой, за надлежащею подписью и печатью, возвращается просителю, если за нимъ будетъ признано испрашиваемое право. Прошеніе сопровождается также приложеніемъ узаконенной пошлины ([10]). Оставшійся при дѣлѣ образецъ хранится въ Московскомъ Отдѣленіи Совѣта Торговли и Мануфактуръ и остается въ тайнѣ въ теченіе извѣстнаго срока со дня явки, но не болѣе 3 лѣтъ, а послѣ этого времени представляется для осмотра каждому желающему ([11]). Прошеніе заносится въ особую книгу по времени поступленія заявки, чѣмъ устраняются позднѣйшія требованія.

Пріобрѣтаемое право на фабричные рисунки и модели предоставляетъ получившему 1) право исключительнаго п о л ь з о в а н і я своимъ изобрѣтеніемъ путемъ воспроизведенія его на своихъ издѣліяхъ, а также снабженія послѣднихъ знакомъ установленнаго съ утвержденія Министра Финансовъ вида; этотъ знакъ выражается въ печати, штемпелѣ или на особой, придѣланной къ издѣлію, пломбѣ; знакъ долженъ содержать указаніе времени, на которое предоставлено право исключительнаго пользованія ([12]). 2) Подобно праву на изобрѣтеніе право на фабричные рисунки и модели способно къ п е р е д а ч ѣ дарственной или возмездной. О всякой подобной передачѣ сообщается тому учрежденію, въ которое была сдѣлана заявка, для отмѣтки о томъ въ книгахъ ([13]). Не слѣдуетъ однако думать, чтобы это обстоятельство имѣло рѣшающее юридическое значеніе по вопросу о принадлежности права на фабричные рисунки и модели. Для передачи законъ не установляетъ какой либо формы. Пріобрѣвшій по передачѣ право имѣетъ возможность исключительнаго пользованія рисунками и моделями въ томъ же объемѣ, въ какомъ оно было

([9]) **Ст. 207 Устава о Промышленности.**

([10]) **Ст. 208 Устава о Промышленности.**

([11]) **Ст. 204 Устава о Промышленности.**

([12]) **Ст. 205 Устава о Промышленности.**

([13]) **Ст. 206 Устава о Промышленности.**

у лица, уступившаго свое право ([14]). 3) Исключительность предоставленнаго права предполагаетъ возможность преслѣдованія судебнымъ порядкомъ каждаго, нарушающаго это право воспроизведеніемъ на своихъ издѣліяхъ существенно сходныхъ рисунковъ и моделей. Споры возникающіе по этому вопросу, разрѣшаются судомъ. Законъ предоставляетъ суду опредѣленіе мѣры вознагражденія за причиненные вредъ и убытки ([15]), слѣдовательно, если истецъ докажетъ фактъ причиненія убытковъ, не указывая ихъ размѣра, усмотрѣнію суда подлежитъ установленіе его,—обстоятельство, значительно облегчающее веденіе подобныхъ процессовъ. Учрежденія, принимающія заявку о рисункахъ и моделяхъ, обязаны доставлять необходимыя свѣдѣнія для разрѣшенія спорныхъ вопросовъ, а также коммандировать экспертовъ, при чемъ всѣ издержки взыскиваются съ виновной стороны ([16]).

Право на фабричные рисунки и модели прекращается 1) съ истеченіемъ опредѣленнаго срока; 2) съ опроверженіемъ законности пріобрѣтеннаго права, по неудовлетворенію его требованію новизны или по незаконному присвоенію чужого изобрѣтенія. Остановка фабрики или совершенное прекращеніе ея дѣйствія не уничтожаетъ права, до истеченія срока, потому что ея дѣйствіе всегда можетъ быть возобновлено.

([14]) Ст. 199 Устава о Промышленности.

([15]) Ст. 209 Устава о Промышленности.

([16]) Тамъ же.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

Введеніе.

	Стр.
Понятіе о торговлѣ.	1.
Виды торговли.	3.
Понятіе о торговомъ правѣ	6.
Область примѣненія торговаго права.	9.
Характеръ торговаго права	12.
Историческія основанія торговаго права.	15.
Современное состояніе торговаго законодательства	40.
Обзоръ литературы торговаго права	45.
Источники торговаго права	57.

Отдѣлъ I. Система торговыхъ дѣйствій.

Понятіе о системѣ торговыхъ дѣйствій	73.
A. Торговля товарная	79.
B. Денежная и фондовая торговля.	83.
C. Торговля трудомъ	84.
D. Страхованіе.	91.
E. Дѣйствія торговыя по приращенію	93.

Отдѣлъ II. Субъекты торговыхъ дѣйствій.

Самостоятельные торговые дѣятели.

Купецъ.	96.
Торговая дѣеспособность несовершеннолѣтняго лица	104.
Торговая дѣеспособность замужней женщины.	110.
Торговое предпріятіе	115.
Фирма	122.
Купеческія книги	128.

Стр.

Вспомогательные торговые дѣятели.

Общее понятіе . . . . . 137.
Торговые довѣренные . . . . . 141.
А. Внѣшняя сторона . . . . . 144.
В. Внутренняя сторона . . . . . 152.
Торговые служащіе . . . . . 165.
Торговые ученики . . . . . 168.
Фабричные рабочіе . . . . . 170.

Торговыя товарищества.

Общій обзоръ . . . . . 177.

I. Артельное товарищество.

Общее понятіе . . . . . 178.
Образованіе артели. . . . . 192.
Внутреннія отношенія . . . . . 193.
Внѣшнія отношенія . . . . . 195.
Прекращеніе артели. . . . . 197.

II. Полное товарищество.

Общее понятіе . . . . . 198.
Возникновеніе товарищества . . . . . 202.
Внутреннія отношенія . . . . . 206.
Внѣшнія отношенія . . . . . 217.
Измѣненія въ товариществѣ . . . . . 224.
Прекращеніе товарищества . . . . . 230.

III. Товарищество на вѣрѣ.

Общее понятіе. . . . . 236.
Возникновеніе товарищества . . . . . 241.
Внутреннія отношенія . . . . . 243.
Внѣшнія отношенія . . . . . 249.
Прекращеніе товарищества . . . . . 252.

IV. Акціонерное товарищество.

Историческое происхожденіе . . . . . 254.
Общее понятіе объ акціонерномъ товариществѣ . . 262.
Акція . . . . . 266.
Возникновеніе акціонернаго товарищества . . 275.
Организація товарищества . . . . . 288.

Стр.
Права акціонера . . . . . 298.
Прекращеніе товарищества . . . . . 302.
Положеніе иностранныхъ акціонерныхъ товариществъ . 310.

V. Соединеніе для единичныхъ операцій. . . . 314.

Торговые посредники.

Торговые маклеры. . . . . 318.
Торговые агенты . . . . . 330.

Отдѣлъ III. Объекты торговыхъ дѣйствій.

Общій обзоръ. . . . . 332.

I. Товары.

Понятіе о товарѣ . . . . . 334.
Товарное клеймо . . . . . 336.
Мѣра и вѣсъ. . . . . 341.
Цѣна . . . . . 344.

II. Деньги.

Экономическая природа . . . . . 346.
Монета . . . . . 348.
Бумажныя деньги : . . . . . 351.
Юридическія отношенія, вызываемыя обращеніемъ денегъ. 352.

III. Цѣнныя бумаги.

Общее понятіе . . . . . 355.
Виды цѣнныхъ бумагъ . . . . . 357.
Юридическія отношенія, вызываемыя обращеніемъ цѣнныхъ бумагъ . . . . . 361.

IV. Привилегіи на промышленныя изобрѣтенія.

Общее понятіе . . . . . 367.
Условія полученія привилегіи. . . . . 371.
Порядокъ выдачи привилегіи. . . . . 374.
Дѣйствіе выданной привилегіи . . . . 378.
О правѣ на фабричные рисунки и модели . . . 382.

КУРСЪ ТОРГОВАГО ПРАВА.

Shershenevich, Gabriel' Feliksovich

КУРСЪ

ТОРГОВАГО ПРАВА.

Лекціи привать-доцента Казанскаго Университета

Г. Ф. Шершеневича.

ТОМЪ I.

ЧАСТЬ 2.

Право матеріальное.

КАЗАНЬ.
Типографія Императорскаго Университета.
1889.

Дозволено цензурою. Казань. 31 декабря 1888 года.

ОТДѢЛЪ IV.

ТОРГОВЫЯ СДѢЛКИ.

§ 74.

О торговыхъ сдѣлкахъ вообще.

Характеръ современнаго торговаго или вѣрнѣе экономическаго оборота, требованія, выставляемыя имъ по отношенію къ праву, объясняютъ существованіе на Западѣ особыхъ юридическихъ положеній, присвоенныхъ исключительно торговымъ сдѣлкамъ. Ни экономическія условія русскаго быта, ни историческія основанія развитія русскаго гражданскаго законодательства не благопріятствовали созданію такихъ особыхъ торговыхъ нормъ. Обычное право, имѣвшее столь рѣшительное вліяніе на образованіе этихъ нормъ на Западѣ, особенно во Франціи, не успѣло пріобрѣсти въ Россіи такого значенія. Поэтому торговый оборотъ регулируется нормами общаго гражданскаго права, торговыя сдѣлки заключаются на основаніи общихъ положеній о составленіи, совершеніи, исполненіи и прекращеніи договоровъ. Въ этомъ отношеніи русское гражданское законодательство оказывается значительно отставшимъ отъ западныхъ торговыхъ уложеній.

По вопросу о толкованіи договоровъ иностранныя торговыя законодательства успѣли отрѣшиться отъ формальнаго взгляда на задачу суда, предоставить ему большую свободу обсужденія всѣхъ обстоятельствъ дѣла. Быстрота и многочисленность совершаемыхъ каждымъ купцомъ сдѣлокъ легко объясняютъ неточность редакціи договоровъ. Предоставленіе возможности пользоваться подобными просмотрами, ошибками, въ виду явно противоположнаго намѣренія сто-

ронъ, значило было нарушать добрую совѣсть въ торговыхъ отношеніяхъ, возбуждать взаимное недовѣріе. Потому иностранныя законодательства выставляютъ основнымъ правиломъ толкованія, что главное вниманіе должно быть обращено на дѣйствительное намѣреніе сторонъ, а не на форму его выраженія (1). Наше законодательство держится другого воззрѣнія, обращая главное вниманіе на форму выраженія воли контрагентовъ. Договоры должны быть изъясняемы по словесному ихъ смыслу (2), хотя бы словесное выраженіе не соотвѣтствовало въ дѣйствительности намѣренію сторонъ. Конечно, если между сторонами не возникаетъ никакого спора относительно значенія договора, судъ не вправѣ держаться словеснаго смысла договора, такъ какъ это было бы нарушеніемъ состязательнаго начала. Обязанность суда обращаться къ истолкованію договора возникаетъ только въ случаѣ спора сторонъ относительно его смысла. Словесный, буквальный смыслъ обязателенъ для суда до тѣхъ поръ, пока редакція договора не возбуждаетъ важнаго сомнѣнія. Въ этомъ случаѣ судъ вправѣ обратиться къ дѣйствительному намѣренію сторонъ, составлявшихъ договоръ (3). При этомъ законъ предлагаетъ наблюдать слѣдующее: a) сомнительныя выраженія толковать согласно самой цѣли договора, его юридической природѣ; b) не ставить въ вину пропускъ словъ или выраженій, обыкновенно въ договорахъ употребляемыхъ и потому подразумѣваемыхъ; c) въ случаѣ пробѣловъ въ договорѣ пропущенное дополнять обычнымъ заведеннымъ порядкомъ; d) въ случаѣ сомнѣнія изъяснять болѣе въ пользу должника, чѣмъ кредитора.

Соотвѣтственно понятію о торговомъ предпріятіи, его отдѣленности отъ личности, м ѣ с т о и с п о л н е н і я договора должно обусловливаться мѣстомъ нахожденія конторы, а не мѣстомъ жительства купца. Вопросъ о мѣстѣ исполненія договора возникаетъ конечно только тогда, когда нѣтъ никакого соглашенія между сторонами, потому что договоръ прежде всего долженъ исполняться соотвѣтственно выраженной

---

(1) Франц. гражд. улож. § 1156; герм. торг. улож. § 278; исп. торг. улож. § 57.

(2) Ст. 1538 т. X, ч. 1.

(3) Ст. 1539 т. X, ч. 1.

воли контрагентовъ. Въ случаѣ обязанности сдать товаръ исполненіе будетъ согласно съ договоромъ, если совершится въ торговомъ заведеніи, складѣ должника, а не въ частной квартирѣ его. Денежное исполненіе должно производиться въ мѣстѣ нахожденія конторы кредитора, должникъ обязанъ перенести сюда свое исполненіе, подвергаясь въ противномъ случаѣ обвиненію въ умедленіи, просрочкѣ. Но въ обязательствахъ, въ которыхъ личность кредитора остается неизвѣстною для должника до послѣдняго момента, какъ напр. уплата по бумагамъ по приказу или на предъявителя исполненіе можетъ произойти только въ мѣстѣ нахожденія конторы должника, кредиторъ принужденъ самъ явиться съ требованіемъ исполненія.

Время исполненія опредѣляется также прежде всего соглашеніемъ сторонъ. При установленіи срока, договоръ долженъ быть исполненъ въ это именно время. Совершенное отсутствіе указанія на время исполненія дѣлаетъ самый договоръ недѣйствительнымъ (4). Иногда стороны установляютъ довольно неопредѣленно время исполненія, напр. очень употребительно обозначеніе его средними числами мѣсяца. Иностранныя законодательства разрѣшаютъ этотъ вопросъ въ смыслѣ середины мѣсяца, т. е. 15 числа (5). Наша практика выразила такое мнѣніе, что подобное выраженіе предполагаетъ время между 10—20 числами мѣсяца (6). Вообще при недостаточной опредѣленности обозначенія времени, въ случаѣ важнаго сомнѣнія по этому вопросу, необходимо обращаться къ обычному принятому въ данной торговлѣ порядку. Само собою понятно, что по договорамъ, заключеннымъ безсрочно или по востребованію, время исполненія наступаетъ при предъявленіи кредиторомъ требованія, т. е. когда выразилась воля кредитора принять отъ должника исполненіе обязательства (7).

---

(4) По испанскому торговому уложенію (§ 62) въ подобномъ случаѣ срокъ исполненія наступаетъ черезъ 10 дней по заключеніи договора.

(5) Герм. торг. улож. § 327.

(6) Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 31 янв. 1877 по д. Дурилина.

(7) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1873, № 299, по д. Элькина.

Торговый оборотъ настаиваетъ на отрѣшенности обязательства отъ основанія. Для оборота важно соглашеніе воли двухъ лицъ, а побудительная причина, склонившая ихъ къ заключенію договора, совершенно безразлична, напротивъ она вводитъ элементъ, препятствующій строгому и ясному отношенію къ торговымъ сдѣлкамъ. Съ этой точки зрѣнія русское гражданское законодательство далеко не удовлетворяетъ требованію жизни. Прежде всего вексельное обязательство, пользующееся такимъ широкимъ распространеніемъ и обращеніемъ въ торговомъ мірѣ, должно содержать, по требованію закона, указаніе на основаніе его выдачи или передачи ([8]), условіе уже оставленное на Западѣ. Несоблюденіе этого требованія закона, признаннаго со стороны послѣдняго существенною принадлежностью векселя, поражаетъ его недѣйствительностью. Такой же результатъ имѣетъ возможность возраженія о безденежности заемнаго письма, т. е. отсутствіи достаточнаго основанія для его выдачи ([9]).

Большимъ препятствіемъ для торговаго оборота является строгое требованіе установленной формы для сдѣлокъ. Торговые договоры, при разнообразіи и постоянномъ возникновеніи новыхъ юридическихъ отношеній въ этой области, менѣе всего допускаютъ примѣненіе къ нимъ этого требованія. Напротивъ они настаиваютъ на полной свободѣ формы и согласно съ этимъ торговыя законодательства признаютъ свободу торговыхъ сдѣлокъ отъ формы ([10]). Наше законодательство и въ этомъ отношеніи оказывается отставшимъ. Оно страдаетъ необыкновенною склонностью къ формализму, укрѣпившемуся въ Россіи съ начала XVIII столѣтія въ связи съ фискальными интересами правительства. Законъ всюду выставляетъ требованіе письменной формы, если не какъ существенное условіе дѣйствительности договора, то по крайней мѣрѣ какъ доказательство сдѣлки, устраняющее возможность другихъ доказательствъ, особенно свидѣтельскихъ показаній.

Способы обезпеченія обязательствъ, возникающихъ изъ торговыхъ договоровъ тѣ же, что и въ гражданскомъ правѣ.

([8]) Ст. 2, п. 8 и ст. 19, п. 2 Устава о векселяхъ.

([9]) Ст. 2014 и 2017 т. X. ч. 1.

([10]) Герм. торг. улож. § 317; исп. торг. улож. § 51.

Къ особенностямъ торговаго быта относится п р а в о з а д е р ж а н і я при извѣстныхъ условіяхъ чужихъ вещей, признанное западными законодательствами ([11]) и перешедшее оттуда въ видѣ обычнаго права въ русскую жизнь ([12]). Лице, имѣющее противъ другого лица денежное требованіе, проистекающее изъ обоюдной между ними торговой сдѣлки, вправѣ удержать до своего удовлетворенія движимыя вещи и цѣнныя бумаги своего должника и безъ установленія имъ въ этихъ предметахъ права заклада, при чемъ кредиторъ, желающій воспользоваться этимъ правомъ, долженъ о томъ увѣдомить безъ замедленія своего должника. Въ случаѣ, если послѣдній не удовлетворитъ его немедленно платежомъ или инымъ достаточнымъ обезпеченіемъ, онъ можетъ обращеніемъ взысканія на удержанные имъ предметы требовать себѣ удовлетворенія судомъ, не имѣя права самовольно ими распоряжаться въ свою пользу. Разсматривая условія осуществленія этого права, мы находимъ, что 1) должна существовать сдѣлка, торговая для обѣихъ сторонъ, 2) что долженъ наступить срокъ исполненія ея, 3) что необходимо немедленное увѣдомленіе должника о намѣреніи воспользоваться правомъ, 4) наконецъ требуется судебное рѣшеніе.

§ 75.

Договоры между отсутствующими.

Договоръ предполагаетъ непремѣнно соотвѣствіе намѣреній по крайней мѣрѣ двухъ лицъ. Если воля двухъ лицъ вполнѣ

([11]) Герм. торг. улож. § 313; швейц. обяз. право §§ 224—228.

([12]) Указъ общ. собр. 4,5 и меж. Деп. Пр. Сен. 8 авг. 1874 по д. Гальперта.

Литература: Schott, Der obligatorische Vertrag unter Abwesenden, 1873; Hauser, Vertrags-Antrag, Annahme und Vertragsschluss (Z. f. H. R. XII, S. 34—126); Sohm, Ueber Vertragsschluss unter Abwesenden (Z. f. H. R XVII, S. 16—107); Kühn, Ueber Vertragsschluss unter Abwesenden (Iherings Jahrbücher, B. XVI, S. 1—90); Handbuch des Handels,—See—und Wechselrecht, II, §§ 244—247 (Regelsberger); Евецкій, О договорѣ между отсутствующими (Ж. Гр. и Уг. Права. 1881, кн. 4); Цитовичъ, Очеркъ основныхъ понятій торговаго права, стр. 117—126.

согласно направлена на законное установленіе или измѣненіе юридическихъ отношеній, передъ нами несомнѣнно договоръ. Направленіе воли договаривающихся лицъ должно быть одновременное и выразиться во внѣ. Внутреннее настроеніе не имѣетъ никакого юридическаго значенія, пока не проявилось въ дѣйствіи. Послѣдовательное, но не одновременное намѣреніе также неспособно создать договорнаго отношенія, потому что пока воля контрагентовъ не совпала, невозможно установленіе или измѣненіе юридическихъ отношеній. Совпаденіе воли не представляетъ затрудненій, когда стороны присутствуютъ, находятся въ одномъ мѣстѣ и каждую минуту могутъ придти къ соглашенію своихъ намѣреній. Вопросъ затрудняется, когда договаривающіеся раздѣлены пространствомъ, а дѣйствія, выражающія ихъ волю, — временемъ. Поэтому заключеніе договоровъ между отсутствующими контрагентами представляетъ нѣкоторыя особенности, которыя и должны быть разсмотрѣны.

Однако предварительно необходимо установить понятіе объ отствующихъ контрагентахъ. Величина разстоянія, отдѣляющаго ихъ другъ отъ друга, не имѣютъ никакого значенія. Контрагенты могутъ жить въ одномъ и томъ же городѣ и тѣмъ не менѣе договоръ, заключаемый ими, будетъ договоромъ между отсутствующими, если они обращаются къ такимъ средствамъ для сообщенія взаимнаго намѣренія, которыя непремѣнно требуютъ довольно значительнаго промежутка времени между предложеніемъ вступать въ сдѣлки и отвѣтомъ на него. Такой промежутокъ времени необходимъ при отправкѣ предложенія черезъ посыльнаго или черезъ городскую почту. Напротивъ, если для договаривающихся возможно словесное объясненіе, въ которомъ отвѣтъ слѣдуетъ немедленно за вопросомъ,—сдѣлка совершаемая не будетъ договоромъ между отсутствующими. Такъ, въ большихъ городахъ весьма развито телефонное сообщеніе, соединяющее одно торговое заведеніе съ другимъ. Не смотря на значительное разстояніе контрагенты не могутъ считаться отсутствующими, потому что между ними возможно словесное объясненіе.

Существенные элементы заключенія договора между отсутствующими является предложеніе, принятіе и совершеніе договора. Резсмотримъ каждый изъ элементовъ въ особенности.

I. Предложеніе. Предложеніе заключить договоръ должно содержать въ себѣ указаніе на всѣ существенныя условія предлагаемой сдѣлки, соединенное съ очевиднымъ намѣреніемъ вступить въ нее. Указаніе существенныхъ условій должно быть на столько полно, чтобы простое согласіе того лица, кому дѣлается предложеніе, было достаточно для возникновенія договора, чтобы не было необходимости въ восполненіи. Запросъ, посланный телеграммою въ краткихъ выраженіяхъ съ замѣчаніемъ, что условія будутъ указаны въ письмѣ, не можетъ считаться предложеніемъ въ техническомъ значеніи слова, предложеніе будетъ заключаться только въ письмѣ и только съ полученіемъ его наступаютъ юридическія послѣдствія, связанныя съ предложеніемъ. Предложеніе должно заключать въ себѣ намѣреніе предлагающаго вступить въ договоръ, лишенное этого элемента оно является простымъ сообщеніемъ. Въ этомъ отношеніи необходимо строгое отличіе предложенія отъ пріемовъ, принятыхъ въ торговлѣ для того чтобы обратить вниманіе публики на достоинства произведеній какой либо фирмы. Предложеніе должно быть обращено къ опредѣленному лицу. Эта опредѣленность можетъ выражаться не только въ наименованіи желаемаго контрагента, но и въ точномъ обозначеніи условій, которымъ должно удовлетворять вызываемое лице, какъ это имѣетъ мѣсто при торгахъ или въ вызывахъ, обращаемыхъ къ публикѣ (1).

Предлагающій можетъ избрать для своей цѣли различную форму. Чаще всего предложеніе сообщается посредствомъ письма, но оно можетъ быть отправлено съ посыльнымъ. Въ этомъ случаѣ рискъ, который возникаетъ отъ невѣрной передачи посыльнымъ даннаго ему порученія, падаетъ на пославшаго за избраніе ненадежнаго средства. Такую же опасность представляетъ предложеніе путемъ телеграммы, тѣмъ болѣе, что казна снимаетъ съ себя отвѣтственность за искаженіе сообщенія (2).

До совершенія договора можетъ произойти взятіе предложенія назадъ. Это можетъ быть сдѣлано употребленіемъ средства болѣе быстраго, нежели то, которое

---

(1) **Рѣш. Грржд. Кас. Деп. 1871, № 114 по д. Шандора.**

(2) **Ст. 10 Телеграфнаго Устава.**

было принято для отправки предложенія, напр. письмо можетъ быть предупреждено телеграммой. Если письмо отправлено съ посыльнымъ, его приходъ можетъ быть предупрежденъ телефономъ. Въ этихъ случаяхъ изъявленіе воли предупреждается отрицаніемъ ея, а потому она теряетъ всякое значеніе. Отрицаніе собственнаго предложенія можетъ не только предшествовать полученію предложенія, но и быть одновременнымъ.Ославъ днемъ письмо съ предложеніемъ, лице раздумываетъ и посылаетъ вечеромъ другое письмо съ отказомъ, зная, что почта уходитъ на другой день утромъ; слѣдовательно оба письма получатся одновременно и одно парализируетъ значеніе другого. Взятіе предложенія назадъ можетъ даже наступить послѣ полученія предложенія, только до момента совершенія договора. Но послѣдствія въ первомъ и послѣднемъ случаяхъ будутъ различны. До полученія предложенія оно можетъ быть взято назадъ безнаказанно, потому что до этого времени оно является чисто субъективнымъ, извѣстнымъ только одному предложившему, оно можетъ получить значеніе только когда появится во внѣ, т. е. когда станетъ извѣстнымъ тому лицу, для котораго предназначалось. Ни письмо, ни посыльный, пока они не достигли этого лица, не могутъ связать пославшаго ихъ. Напротивъ, съ того момента, когда получено предложеніе, дѣло измѣняется. Если договоръ еще и не совершенъ, все же лице, получившее предложеніе, въ виду этого обстоятельства, можетъ отклонить другія предложенія, можетъ сдѣлать нѣкоторыя приготовленія къ исполненію сдѣлки. Нарушая данное обѣщаніе, предложившій совершаетъ дѣяніе, хотя и не составляющее ни преступленія, ни проступка, однако причиняющее вредъ и убытки, а потому обязанъ къ вознагражденію (3).

Помимо взятія назадъ предложеніе теряетъ всякое значеніе и по другимъ причинамъ. Прежде всего такое дѣйствіе имѣетъ истеченіе срока на отвѣтъ. Со стороны предлагающаго сдѣлку весьма разумно установленіе времени, въ теченіе котораго онъ обязывается ожидать отвѣта и по окончаніи котораго считаетъ себя свободнымъ. Истеченіе срока, указаннаго въ предложеніи, безъ полученія отвѣта, служитъ доказательствомъ, что предложеніе не принято, откло-

(3) Ст. 684 т. X, ч. 1.

нено, а потому предложившій можетъ считать себя свободнымъ. Но даже въ случаѣ упущенія со стороны предложившаго указать на подобный срокъ, нельзя предположить, чтобы онъ имѣлъ въ виду связать себя навсегда. Очевидно онъ вправѣ ожидать немедленнаго отвѣта, на сколько это возможно по условіямъ сообщенія, напр. не ранѣе какъ съ обратной почтой. Въ этомъ отношеніи рѣшающее значеніе имѣетъ обычный порядокъ, принятый какъ вообще въ данной торговлѣ, такъ въ частности въ прежнихъ сдѣлкахъ между тѣми же лицами. Предлагающій не вправѣ ожидать, чтобы отвѣтъ былъ отправленъ средствами болѣе скорыми, нежели предложеніе. Избирая извѣстный способъ для передачи предложенія онъ тѣмъ самымъ указываетъ, какимъ путемъ долженъ быть отправленъ отвѣтъ. Посылая письмо, онъ не можетъ ожидать телеграммы, посылая телеграмму, онъ не обязанъ дожидаться письма.

Такой же результатъ для предложенія имѣетъ о т к л о н е н і е его, полученное своевременно.

Возникаетъ вопросъ какое значеніе имѣетъ с м е р т ь п р е д л о ж и в ш а г о на заключеніе договора, сохраняетъ ли предложеніе по отношенію къ наслѣдникамъ такую же силу, какую оно имѣло для самого предложившаго? Не разъ было указано на значеніе торговаго предпріятія. Торговыя сдѣлки заключаются не столько между купцами, сколько между фирмами, отъ имени торговаго предпріятія. Поэтому слѣдуетъ склониться къ тому воззрѣнію, что предложеніе сохраняетъ всю свою силу въ отношеніи наслѣдниковъ предложившаго.

II. Принятіе. Принятіе составляетъ второй актъ, необходимый для совершенія договора между отсутствующими лицами. Оно представляется выраженіемъ воли, согласной на предлагаемыя условія. Воля можетъ проявиться различнымъ образомъ. Такъ какъ предложеніе содержало въ себѣ указаніе всѣхъ существенныхъ условій предполагаемаго договора въ соединеніи съ намѣреніемъ одного лица, то достаточно п р о с т о г о у т в е р ж д е н і я другого лица, въ формѣ краткаго „да“, чтобы установить договорное отношеніе. Если отвѣтъ содержитъ въ себѣ измѣненіе предлагаемыхъ условій, то онъ долженъ разсматриваться не какъ принятіе, а какъ новое, самостоятельное предложеніе.

Подобное же согласіе намѣреній можетъ быть достигнуто не отвѣтомъ, а встрѣчнымъ предложеніемъ. Два лица могутъ одновременно послать другъ другу предложенія, въ существенныхъ чертахъ сходныя, и это вполнѣ удовлетворяетъ требованіямъ, выставляемымъ для заключенія договора между отсутствующими.

Такого же результата можетъ достигнуть иногда безмолвное согласіе. По общему правилу, никто не обязанъ отвѣчать на дѣлаемыя предложенія, а если предложеніе сопровождается присылкою товаровъ, то получившій не обязанъ заботиться о сохраненіи ихъ; потому пославшій предложеніе не вправѣ дѣлать какіе либо выводы изъ молчанія другого лица, менѣе всего принимать это за согласіе. Однако въ торговомъ быту при томъ значеніи, какое имѣетъ здѣсь заведенный порядокъ, между купцами могутъ существовать такія отношенія, которыя даютъ нерѣдко основаніе признать молчаніе за принятіе. Положимъ, что какая нибудь желѣзная дорога постоянно пріобрѣтала рельсы на извѣстномъ заводѣ. Она посылаетъ ему новый заказъ, предполагая прежнія условія. Заводъ не отвѣчаетъ, а принимается за приготовленіе заказаннаго числа рельсовъ. Московскій хлѣбный торговецъ пользовался постоянно при закупкѣ хлѣба услугами казанскаго купца. Онъ посылаетъ ему предложеніе пріобрѣсти для него, за его счетъ, извѣстное количество хлѣба. Казанскій купецъ, не отвѣчая, принимается скупать хлѣбъ въ требуемомъ количествѣ. Какъ въ первомъ случаѣ покупки, такъ и во второмъ случаѣ коммиссіонерскаго договора, самая обстановка даетъ основаніе предполагать, что молчаніе было согласіемъ на продолженіе прежнихъ отношеній. Если бы получившій послѣднее предложеніе внезапно пришелъ къ убѣжденію о невыгодности для него условій сдѣлки, онъ долженъ былъ бы сообщить о томъ предложившему. Таково воззрѣніе всего торговаго міра, которое должно быть признано обычнымъ правомъ, такъ какъ въ немъ заключается сознаніе его необходимости. Конечно наличность отношеній, дающихъ основаніе къ подобному предположенію, должна быть доказана въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ.

Принятіе можетъ выразиться наконецъ въ исполненіи договора. Вмѣсто какого либо отвѣта получившій предложеніе приступаетъ къ исполненію той сдѣлки, которая была ему предложена. Напр. предложеніе содержало заказъ

какого либо товара. Отвѣтомъ, выражающимъ согласіе на совершеніе сдѣлки, будетъ присылка этого товара. Но несомнѣнно, что такое исполненіе, чтобы имѣть всю юридическую силу принятія, должно послѣдовать въ теченіе того назначеннаго или предполагаемаго срока, который обязываетъ предложившаго къ выжиданію отвѣта.

Форма отвѣта, если только принятіе не выразится въ исполненіи или молчаніи, должна соотвѣствовать формѣ предложенія. Въ предложеніи, конечно, можетъ быть указанъ способъ отвѣта, но въ случаѣ отсутствія подобнаго указанія, средство передачи должно предполагаться такое же, какое было употреблено въ предложеніи.

Отвѣтъ можетъ придти позднѣе, нежели предложившій долженъ былъ ожидать или потому, что принявшій самъ медлилъ съ отвѣтомъ, или потому, что отвѣтъ случайно запоздалъ въ дорогѣ или потому, что предложеніе запоздало. Во всѣхъ этихъ случаяхъ будетъ опозданіе отвѣта, но послѣдствія его различны. 1) Если отвѣтъ пришелъ несвоевременно по винѣ принявшаго, вслѣдствіе его медленности, вся вина падаетъ на него. Предложившій, конечно, можетъ считать принятіе своевременнымъ и считать договоръ совершеннымъ, но онъ не обязанъ къ тому, если прошелъ срокъ. Онъ можетъ считать договоръ несостоявшимся и не посылать о томъ заявленія, а пославшій отвѣтъ не вправѣ предполагать заключеніе сдѣлки, потому что онъ самъ зналъ о несвоевременности своего отвѣта. 2) Отвѣтъ можетъ запоздать вслѣдствіе неисправности почты или телеграфа при отправкѣ предложенія. Если отвѣтъ пришелъ своевременно, предложившій не вправѣ уклониться отъ договора подъ предлогомъ истеченія срока, потому что въ этомъ нѣтъ никакой вины со стороны отвѣчавшаго. Но отвѣчавшій сдѣлаетъ упущеніе, если не укажетъ въ отвѣтѣ о запозданіи предложенія, что́ всегда обнаружится изъ числа, намѣченнаго въ письмѣ. 3) Отвѣтъ запоздалъ вслѣдствіе неисправной передачи отвѣта. Въ этомъ случаѣ предложившій съ наступленіемъ установленнаго срока можетъ считать себя свободнымъ. Но при полученіи запоздавшаго отвѣта онъ обязанъ увѣдомить о томъ принявшаго и сообщить, что онъ уже не желаетъ договора. Подобное увѣдомленіе необходимо, потому что пославшій отвѣтъ, не зная о несвоевременности его прихода, вправѣ считать договоръ состоявшимся и приступить къ его исполненію. Неувѣдомленіе о запозданіи будетъ не-

сомнѣнно упущеніемъ, дающимъ право требовать вознагражденія за убытки (4).

Нерѣдко можетъ произойти **искаженіе** предложенія или отвѣта. Въ виду краткости второго оно не имѣетъ такого интереса, какъ искаженіе предложенія, содержащаго указаніе на всѣ условія договора. Въ большинствѣ случаевъ искаженіе обнаружится въ несоотвѣтствіи отвѣта съ предложеніемъ. Предложившій, по полученіи такого отвѣта, обязанъ немедленно увѣдомить о томъ принявшаго, подъ опасеніемъ упрека въ упущеніи. Если же искаженіе не обнаружилось изъ отвѣта и притомъ касается одного изъ существенныхъ условій договора, сдѣлка не можетъ считаться состоявшеюся вслѣдствіе отсутствія согласія воли, но предложившій отвѣтственъ за избраніе дурного средства для передачи своего предложенія.

Принятіе такъ же, какъ и предложеніе, можетъ быть **взято назадъ**, пока не дошло до предложившаго. До этого момента оно совершенно субъективно, извѣстно только пославшему отвѣтъ, а потому не можетъ имѣть никакого значенія. Пославшій отвѣтъ всегда можетъ предупредить его другими, болѣе скорыми, средствами, уничтожающими значеніе перваго отвѣта. Подобное взятіе назадъ отвѣта является совершенно безнаказаннымъ, потому что до полученія его предложившій не могъ считать договоръ заключеннымъ, потому что не зналъ о волѣ принявшаго, слѣдовательно не могъ совершить какихъ либо дѣйствій, способныхъ причинить ему убытки.

III. Совершеніе договора. Цѣль разсмотрѣнныхъ дѣйствій, предложенія и принятія—заключеніе договора. Возникаетъ вопросъ, съ какого времени договоръ, заключаемый между отсутствующими контрагентами, можетъ считаться совершеннымъ? Вопросъ этотъ разрѣшается различно въ наукѣ и въ положительныхъ законодательствахъ. Главнымъ образомъ выдвигаются два воззрѣнія, двѣ теоріи.

I. Одно изъ этихъ воззрѣній, извѣстное въ германской литературѣ подъ именемъ Erclärungstheorie, относитъ совершеніе договора къ моменту выраженія своей воли лицемъ

---

(4) Ст. 684 т. X. ч. 1.

получившимъ предложеніе, къ тому времени, когда лице высказываетъ свое согласіе съ намѣреніемъ предложившаго. Эта теорія основывается на необходимости соглашенія воли двухъ лицъ,—договоръ совершенъ, лишь только наступаетъ минута, когда существуетъ два вполнѣ согласныхъ намѣренія; такимъ моментомъ является отправленіе отвѣта о принятіи предложенія. Теорія эта встрѣчаетъ сочувствіе въ торговомъ мірѣ, стремящемся какъ можно болѣе ускорить время совершенія договора. Она нашла себѣ примѣненіе въ германскомъ (5), испанскомъ (6), швейцарскомъ (7) и французскомъ (8) правѣ.

Однако это воззрѣніе страдаетъ недостатками, которые обнаруживаются какъ съ теоретической стороны, такъ и съ практической. Съ теоретической точки зрѣнія нельзя признать достаточнымъ одновременное существованіе двухъ согласныхъ намѣреній. Необходимо, чтобы воля выразилась во внѣ, въ какомъ либо дѣйствіи, очевидномъ для другихъ. Воля двухъ лицъ можетъ быть направлена къ одной цѣли, но пока эти лица не выразили другъ другу своихъ намѣреній, соглашенія не можетъ быть. Проявленіе воли должно быть явнымъ для другихъ, въ данномъ случаѣ для другого контрагента, до этого момента, пока намѣреніе каждаго изъ двухъ лицъ не стало извѣстнымъ другому, нельзя говорить о договорѣ. До полученія предложенія, послѣднее является совершенно субъективнымъ и не имѣетъ юридическаго значенія. Точно также и принятіе состоитъ не въ согласіи только, но въ выраженіи этого согласія, дошедшемъ до вѣдома предложившаго.

Самое понятіе о согласіи на предложеніе отличается неясностью, возбуждающею большія сомнѣнія въ практикѣ. Должно ли подъ этимъ именемъ понимать простое субъективное согласіе или отправку отвѣта или наконецъ невозможность возвращенія отвѣта. Различныя теоріи даютъ на этотъ

---

(5) Герм. торг. улож. § 321.

(6) Исп. торг. улож. § 54.

(7) Швейц. обяз. право § 8.

(8) Французское законодательство этого вопроса не разрѣшаетъ, но наука склоняется въ послѣднее время къ тому же взгляду. См. Lyon-Caen et Renault, I, p. 341; Boistel, p. 304; Laurin, p. 66.

вопросъ разные отвѣты. Наконецъ, если совершеніе договора наступаетъ съ момента изъявленія согласія, то невозможно допустить взятія назадъ посланнаго отвѣта на предложеніе. И однако разсматриваемая теорія и принявшія ее законодательства допускаютъ подобную непослѣдовательность.

II. Въ виду такихъ недостатковъ указанной теоріи, слѣдуетъ признать основательность другого воззрѣнія, извѣстнаго въ германской наукѣ подъ именемъ Vernehmungstheorie. По этому взгляду договоръ совершается въ тотъ моментъ, когда отвѣтъ, заключающій въ себѣ принятіе достигаетъ предложившаго, когда принятіе становится извѣстнымъ для него. Въ тѣхъ отношеніяхъ, гдѣ договоръ возможенъ безъ отвѣта, гдѣ молчаніе предполагается согласіемъ или гдѣ получившій предложеніе прямо начинаетъ съ исполненія, моментъ совершенія слѣдуетъ отнести къ тому времени, когда отвѣтъ долженъ былъ быть полученъ. Съ точки зрѣнія этой теоріи легко объясняется возможность взятія назадъ отвѣта. Принятіе можетъ быть выражено представителю, находящемуся близко къ получившему предложеніе и это вполнѣ достаточно для совершенія договора. Теорія эта нѣсколько отодвигаетъ моментъ совершенія договора, но отличается большею послѣдовательностью, нежели первая. Изъ положительныхъ законодательствъ италіанское право стало на ее сторону (°).

I. КУПЛЯ-ПРОДАЖА.

§ 76.

Юридическая природа договора.

Договоръ купли-продажи представляется несомнѣнно основною сдѣлкою въ экономическомъ оборотѣ. Непосредственная мѣна предметовъ замѣнилась, со введеніемъ денегъ

(°) Итал. торг. улож. § 36. Того же взгляда держится, кажется, наше обычное право, на сколько можно судить по даннымъ приводимымъ Ефименко въ Юрид. Вѣстникѣ, 1879. № 12, стр. 923.

Литература: Handbuch des Handels,—See und Wechselrechts, II, S. 540—738 (Gareis); Treitschke, Der Kaufkontract, 2 изд. 1866; Bechmann, Der Kauf, 2 т.; Endemann,

въ мѣну вещей на деньги и обратно. Облегченіе обмѣна, вызванное деньгами, способствовало необыкновенному развитію купли-продажи, которая является въ настоящее время наиболѣе частою не только въ торговомъ оборотѣ, составляя его сущность, но и во всей экономической жизни народа.

Купля-продажа является договоромъ, въ силу котораго одна сторона обязуется передать другой вещь въ собственность, а та уплатить ей извѣстную сумму денегъ. Такимъ образомъ передъ нами двусторонній договоръ, на одной сторонѣ его стоитъ продавецъ, отчуждающій вещь, на другой покупщикъ, передающій деньги. Съ точки зрѣнія продавца вся сдѣлка представляется продажею, т. е. обмѣномъ товара на деньги, съ точки зрѣнія покупщика сдѣлка является покупкою, т. е. обмѣномъ денегъ на товаръ. Единство сдѣлки отъ этого двойственнаго ея характера нисколько не нарушается [1]). Разсмотримъ ближе отличительные признаки купли-продажи.

1) Купля-продажа составляетъ двусторонній договоръ, основанный на соглашеніи воли двухъ лицъ, и имѣющій цѣлью совершеніе дѣйствія каждою стороною. Наше законодательство системою своею подаетъ поводъ къ нѣкоторымъ недоразумѣніямъ, нашедшимъ себѣ мѣсто не только въ практикѣ, но, къ сожалѣнію, и въ наукѣ. Положенія, опредѣляющія куплю-продажу отнесены не къ договорамъ, а къ способамъ обоюднаго пріобрѣтенія правъ на имущество—и тѣмъ самымъ какъ бы устраняютъ мысль о договорномъ характерѣ отношенія. Извѣстное историческое оправданіе подобной системы ([2]) сводится къ тому, что по историческимъ воззрѣніямъ русскаго быта, продажа ни когда не была договоромъ,

---

Das deutsche Handelsrecht, S. 451—528; Thöl, Handelsrecht, I S 799—968; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, I, pp. 338—370; Boistel, Précis de droit commercial pp. 299—331; Пестржецкій, О договорѣ купли-продажи (Ж. Гр. и Уг. Права за 1873, № 6 и 1874, № 1); Ефименко, Договоръ купли-продажи по обычаямъ, преимущественно торговымъ (Юрид. Вѣстникъ, 1879, № 12).

([1]) Здѣсь имѣется въ виду неточность терминологіи нашего закона называющаго разсматриваемую сдѣлку «продажею и куплею».

([2]) Объяснительная записка содержанія и расположенія статей свода законовъ гражданскихъ (Арх. Калачева, 1859, кн. 2).

а дѣйствіемъ, переносящимъ право собственности отъ одного лица на другое. Но указаніемъ на символическое значеніе купчей крѣпости, какъ акта передачи, оправдывается помѣщеніе въ способахъ пріобрѣтенія только купли-продажи недвижимостей, для которыхъ установлена такая форма и дѣйствительно только въ отношеніи этихъ объектовъ можно говорить объ историческихъ воззрѣніяхъ, потому что у насъ до сихъ поръ не выяснилось историческое развитіе купли-продажи движимости, которая всегда, у всѣхъ народовъ, отличалась отъ покупки недвижимостей. Наконецъ въ основаніи дѣйствія передачи лежитъ все же взаимное соглашеніе, составляющее сущность договора. Все это побудило практику нашу признать куплю продажу, хотя и договоромъ, но односторонниМъ. По ея возрѣнію купля-продажа порождаетъ обязанность покупщика уплатить извѣстную сумму денегъ за совершенное другою стороною дѣйствіе, именно передачу вещи (3). Къ такому понятію побуждаетъ также практику существованіе въ нашемъ законодательствѣ другихъ договоровъ, запродажи и поставки. По взгляду практики различіе между куплею-продажею и запродажею состоитъ въ томъ, что купля-продажа, какъ реальный договоръ, переноситъ немедленно право собственности, тогда какъ запродажа, договоръ консенсуальный, порождаетъ только обоюдныя обязанности. Отъ поставки купля-продажи отличается тѣмъ, что всегда предполагается право собственности на сторонѣ продавца, напротивъ первый договоръ создаетъ обязанность передать вещи, которыхъ продавецъ не имѣетъ въ своемъ владѣніи. Установленіе же юридическаго отличія запродажи отъ поставки оказывается совершенно невозможнымъ. Не говоря о томъ, что русское законодательство съ этими тремя договорами является совершенно одинокимъ, въ дѣйствительной жизни все различіе сводится чаще всего къ словамъ, употребляемымъ въ договорѣ (4).

Невозможно признать куплю-продажу односторонниМъ договоромъ и создавать различные договоры тамъ, гдѣ нѣтъ достаточно отличительныхъ признаковъ. Купля-продажа не можетъ всегда сопровождаться немедленною передачею вещи (5),

---

(3) Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1867, № 72 по д. Шуйскаго.

(4) Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1869, № 822 по д. Токарева.

(5) Возможность этого допущена и закономъ, ст. 1513, 1516 т. X, ч. 1.

которая можетъ находиться въ мѣстѣ, отдаленномъ отъ мѣста заключенія договора, и все же не составлять поставки, которая характеризуется установленіемъ особаго срока исполненія сдѣлки, отличнаго отъ времени ея заключенія. Въ виду всего этого, въ дальнѣйшемъ изложеніи запродажа, поставка и купля-продажа въ тѣсномъ значеніи будутъ объединены въ одномъ понятіи купли-продажи, съ указаніемъ особенностей, установленныхъ закономъ для каждой изъ нихъ.

2) Договоръ купли-продажи имѣетъ своею цѣлью перенесеніе права собственности на покупщика. Римское право, вслѣдствіе особенностей историческаго развитія въ немъ института права собственности, требовало, чтобы продавецъ доставилъ покупщику только обладаніе вещью, vacuam possessionem. Но въ настоящее время трудно не признать, что цѣль купли-продажи заключается въ предоставленіи покупщику полнаго распоряженія купленной вещью, что возможно только надъ условіемъ пріобрѣтенія права собственности. Купля-продажа дополняется, по экономической цѣли, договоромъ имущественнаго найма, предоставляющаго только временное пользованіе вещами чужого хозяйства.

3) Предметъ купли-продажи, называемый въ торговлѣ товаромъ, составляютъ вещи, въ смыслѣ предметовъ внѣшняго міра. Но въ торговомъ оборотѣ принято называть товаромъ предметы нематеріальные и примѣнять къ нимъ куплю-продажу. Такъ предметами этого договора являются права участія, въ видѣ акцій, права исключительныя, какъ привилегіи, права по обязательствамъ, какъ вексель. Однако словоупотребленіе такое, порождающее ложныя юридическія представленія, не заслуживаетъ подражанія. Цѣль купли-продажи— установленіе вещнаго права въ лицѣ покупщика, а это невозможно относительно правъ по обязательствамъ. Въ отношеніи послѣднихъ можетъ быть возмездная передача, а не купля-продажа. Сущность передачи обязательствъ заключается въ перемѣнѣ лицъ въ обязательственномъ отношеніи, но не въ переходѣ вещнаго права отъ одного лица къ другому. Вещное право, пріобрѣтаемое на бумагу, выражающую извѣстное право, имѣетъ слишкомъ малое значеніе для юридическаго отношенія, чтобы могло служить оправданіемъ включенія вещей нематеріальныхъ въ число объектовъ купли-продажи.

Такъ какъ мы имѣемъ въ виду торговыя сдѣлки, то изъ предметовъ купли-продажи должны быть исключены недвижимости.

4) Договоръ купли-продажи является двустороннимъ, передачѣ вещи соотвѣтствуетъ платежъ ц ѣ н ы ея. Уничтоженіе этой обязанности превращаетъ возмездную сдѣлку въ дарственную. Возмездное дѣйствіе въ куплѣ-продажѣ выражается въ платежѣ извѣстной суммы денегъ. Обмѣнъ товара на деньги составляетъ существенный моментъ въ понятіи купли-продажи, въ противоположность договору мѣны, гдѣ вещь отдается за вещь. Однако нѣтъ необходимости, чтобы платежъ произошелъ монетою или бумажными деньгами. Договоръ купли-продажи сохранится и въ томъ случаѣ, если платежъ долженъ произойти денежными бумагами, если на то выразилъ свое согласіе продавецъ. Цѣна, указанная въ договорѣ, должна быть опредѣленная. Совершенная неопредѣленность цѣны дѣлаетъ договоръ недѣйствительнымъ. Цѣна удовлетворяетъ требованію опредѣленности, если она выясняется при исполненіи договора, хотя была неясна при заключеніи сдѣлки, напр. если она установляется согласно цѣнамъ, какія будутъ въ извѣстномъ мѣстѣ, въ извѣстное время, на тотъ же родъ товара. Требованіе, чтобы цѣна соотвѣтствовала дѣйствительной цѣнности товара, дошедшее отъ римскаго времени и уничтожаемое торговыми уложеніями, чуждо русскому праву (6).

§ 77.

Совершеніе договора.

Какъ и всякій договоръ, купля-продажа предполагаетъ соглашеніе воли двухъ лицъ относительно всѣхъ существенныхъ условій сдѣлки, т. е. относительно предмета, цѣны. Соглашеніе предоставляется вполнѣ свободному побужденію и чуждо какихъ либо понужденій. Купецъ, открывшій магазинъ, лавку, не можетъ быть принужденъ къ вступленію въ договоръ съ каждымъ желающимъ. Объявляя объ открытіи

---

(6) Единственный случай, когда цѣна должна соотвѣтствовать дѣйствительной стоимости вещи, составляетъ продажа за границею русскаго судна (Ст. 57, п. 2 Уст. Конс.).

своей торговли, о предметахъ ея, онъ не дѣлаетъ предложеній, но вызываетъ ихъ, и отъ него зависитъ согласиться или нѣтъ. Съ другой стороны никому не запрещается продавать и покупать, если только его дѣеспособность не ограничена по общимъ гражданскимъ законамъ, какъ напр. въ отношеніи сумасшедшихъ, расточителей, малолѣтнихъ (1). Какимъ образомъ достигается соглашеніе воли между отсутствующими контрагентами, было указано выше.

Вещь должна быть способна къ отчужденію. Она должна быть свободна отъ описи или секвестра (2). Продаваемое имущество должно быть въ полномъ распоряженіи продавца на правѣ собственности. Законъ ставитъ послѣднее непремѣннымъ условіемъ купли-продажи въ тѣсномъ значеніи слова, поражая недѣйствительностью сдѣлку, имѣющую своимъ предметомъ продажу чужой вещи (3). По отношенію къ поставкѣ этого ограниченія законъ не выставилъ, слѣдовательно предметомъ поставки могутъ быть вещи, еще не существующія въ моментъ совершенія договора, напр. живая рыба, еще не пойманная, хлѣбъ еще не выросшій. Далѣе предметомъ поставки могутъ вещи, принадлежащія въ данный моментъ заключенія сдѣлки не продавцу, а другому лицу; его дѣло позаботиться, чтобы ко времени исполненія договора она перешла въ его владѣніе. Продажа вещи, не принадлежавшей продавцу, поражаетъ сдѣлку недѣйствительностью. Имущество, на которое продавецъ не имѣлъ права собственности, возвращается по иску собственника, этому послѣднему, а покупщику остается обратиться къ продавцу съ требованіемъ возвращенія полученной цѣны и убытковъ. Это обстоятельство оказывается крайне неудобнымъ въ торговомъ оборотѣ, порождая необезпеченность, неувѣренность покупщиковъ въ силѣ пріобрѣтенныхъ ими правъ. Подъ давленіемъ требованія рынка торговыя уложенія допустили ограниченіе строгаго права собственности, постановивъ, что вещи, проданныя купцамъ при производствѣ имъ своей торговли, сохраняютъ право собственности за покупщикомъ, хотя бы продавецъ не имѣлъ вещнаго права на то-

(1) Ст. 1381, и 1382 1383 т. X, ч. 1.

(2) Ст. 1394 т. X, ч. 1.

(3) Ст. 1384 т. X, ч. 1.

варъ (4). Оборочивая все сказанное, мы можемъ сказать, что, если предметъ сдѣлки составляетъ вещь, на которую продавецъ не имѣетъ еще вещнаго права, договоръ будетъ поставкою, въ противномъ случаѣ куплею-продажею. Промежутокъ времени между заключеніемъ сдѣлки и исполненіемъ ея, а также опредѣленіе товара родовыми, а не видовыми, признаками могутъ встрѣчаться какъ въ договорѣ поставки, такъ и въ куплѣ-продажѣ.

Продаваемыя вещи могутъ быть опредѣлены индивидуально или общими родовыми признаками. Въ первомъ случаѣ предметъ долженъ быть обозначенъ на столько ясными признаками, чтобы не было сомнѣнія относительно его индивидуальности, чтобы онъ могъ быть отличенъ только тѣми признаками, которые указаны въ договорѣ. Если же товаръ обозначенъ общими родовыми признаками, то для исполненія сдѣлки онъ нуждается еще въ обособленіи, до этого времени онъ сливается съ подобными предметами. Большая часть товаровъ въ торговлѣ опредѣляется только родовыми признаками, однако и индивидуальность вещей имѣетъ часто значеніе и различіе это полно юридическаго интереса при исполненіи сдѣлки. Вещамъ опредѣляемымъ обыкновенно родовыми признаками, можетъ быть приданъ часто характеръ индивидуальности при оптовой покупкѣ цѣлой партіи товара, находящагося въ извѣстномъ мѣстѣ, такъ что онъ является какъ цѣлость, единая вещь, напр. товаръ, который везутъ на извѣстномъ пароходѣ, или который находится въ извѣстномъ складѣ.

Сдѣлка можетъ быть заключена подъ условіемъ и осуществленіе ея поставлено въ зависимость отъ наступленія условнаго обстоятельства. Назначеніе разныхъ условій является основаніемъ для различныхъ видовъ купли-продажи. Такова покупка, поставленная въ зависимость отъ того, понравится ли товаръ покупателю или нѣтъ (Kauf nach Probe, vente à l'essaie).

Форма купли-продажи различается, смотря по тому, будетъ ли то поставка или купля-продажа въ тѣсномъ значеніи слова. Для послѣдней законъ не установляетъ письменной формы, а потому словесное соглашеніе совершенно доста-

---

(4) Герм. торг. уложж. § 306.

точно для силы договора (5) и существованіе его можетъ быть подтверждаемо свидѣтельскими показаніями (6). Понятно, ничто не препятствуетъ облечь договоръ въ письменную форму. Слѣдуетъ замѣтить, что по воззрѣнію нашей практики, договоръ купли-продажи, заключенный въ кредитъ, долженъ быть совершенъ въ письменной формѣ, въ противоложность покупкѣ на наличныя деньги. Это воззрѣніе объясняется тѣмъ, что передача продавцемъ покупщику движимой вещи съ обязательствомъ послѣдняго уплатить цѣну впослѣдствіи, въ назначенный срокъ, создаетъ чисто долговое отношеніе, въ которомъ покупщикъ становится должникомъ и которое по закону, должно быть облечено въ письменную форму (7). Слѣдовательно требованіе платежа по кредитной сдѣлкѣ должно быть основано на письменномъ актѣ, а не на свидѣтельскихъ показаніяхъ (8). Договоръ поставки долженъ быть облеченъ въ письменную форму (9).

§ 78.

Передача товара.

Сущность передачи, какъ юридическаго факта, состоитъ въ перенесеніи владѣнія съ одного лица на другое. Отсюда очевидна двусторонность этого дѣйствія, требующая прекращенія владѣнія на одной сторонѣ и возникновенія его на другой. Въ настоящемъ случаѣ первое дѣйствіе называется сдачею, второе—пріемомъ товара (1). Необходимость передачи обнаруживается изъ цѣли договора купли-продажи, направленнаго къ пріобрѣтенію покупщикомъ права собственности. Если купля-продажа имѣетъ своею задачею установить въ лицѣ покупщика вещное право, необходимо пріобрѣтеніе владѣнія, что̀ и можетъ быть достигнуто передачею.

---

(5) Ст. 711 и 712 т. X, ч. 1; Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1867 № 400 по д. Сандъ; 1870, № 1190 по д. Юдицкаго.

(6) Ст. 409 Устава Гражд. Судопроизводства.

(7) Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1874, № 722, по д. Захаровой.

(8) Ст. 409 Устава Гражд. Судопроизводства.

(9) Ст. 1742 т. X, ч. 1.

(1) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1870, № 1555, по д. Молошникова.

1) Сдача достигаетъ своей цѣли, когда совершается согласно условіямъ договора. На обязанности продавца лежитъ забота, чтобы сдача согласовалась съ требованіями договора. Товаръ долженъ быть сданъ въ условленномъ мѣстѣ, при отсутствіи въ договорѣ постановленій по этому вопросу вещи сдаются продавцомъ въ его торговомъ заведеніи, онъ не можетъ требовать полученія ихъ въ его частной квартирѣ. Товаръ долженъ быть сданъ въ условленное время, а за отсутствіемъ указанія его въ договорѣ, товаръ долженъ быть приготовленъ къ сдачѣ немедленно, насколько позволяютъ обстоятельства, напр. перевозка изъ складовъ, выдѣленіе его изъ массы однороднаго товара. Товаръ долженъ быть сданъ условленному лицу. Продавецъ не вправѣ передавать вещи другимъ лицамъ, относительно которыхъ онъ неувѣренъ, дѣйствительно ли они довѣренные покупщика, его представители. Онъ вправѣ предположить таковыми лицъ, завѣдующихъ торговымъ заведеніемъ, которому долженъ быть сданъ товаръ.

Въ передачѣ между присутствующими контрагентами, сдача и пріемъ сливаются, различіе этихъ моментовъ выступаетъ ясно въ сдѣлкахъ между отсутствующими, когда сдача по необходимости отдѣляется нѣкоторымъ промежуткомъ времени отъ пріема. Въ такихъ договорахъ между продавцемъ и покупщикомъ становится третье лице, посредникъ, участіе котораго усложняетъ вопросъ о передачѣ. Способъ перевозки опредѣляется договоромъ, въ случаѣ молчанія о томъ договора, выборъ принадлежитъ продавцу. Возникаетъ вопросъ, къ какому моменту должна быть пріурочена сдача товара, можно ли признать ее въ отдачѣ товара перевозчику или она наступитъ только съ выдачею товара перевозчикомъ покупщику? Слѣдуетъ признать, что если мѣсто исполненія договора—торговое заведеніе продавца и покупщикъ самъ обязанъ явиться за товаромъ, то въ сдѣлкахъ между отсутствующими мѣстомъ исполненія должно быть мѣсто отдачи товара перевозчику, который является какъ бы представителемъ покупщика ([2]). Если это такъ, то продавецъ не вправѣ остановить перевозку и сдачу товара покупщику ([3]), потому что послѣдній въ лицѣ своего представителя пріобрѣлъ владѣніе.

([2]) Рѣш. Спб. Ком. Суда 20 дек. 1877 по д. Фонваллеръ.

([3]) Право, извѣстное подъ именемъ stoppage, droit de suite.

2) Подобно сдачѣ и пріемъ долженъ согласоваться съ условіями договора. Онъ долженъ произойти въ назначенное время, въ назначенномъ мѣстѣ. Нерѣдко съ пріемомъ въ смыслѣ начала владѣнія соединяется признаніе товаровъ соотвѣтствующими условіямъ договора, признаніе исполненія договора со стороны продавца. Но подобное признаніе пріемъ можетъ имѣть въ томъ только случаѣ, если недостатки товаровъ могутъ быть обнаружены, съ перваго раза, съ виду. Напротивъ, если недостатки не допускаютъ такой быстрой провѣрки, пріемъ сохраняетъ значеніе только начала владѣнія. Покупщикъ не вправѣ уклоняться отъ пріема товаровъ имѣющихъ условное по договору достоинство или сходныхъ съ образцомъ (4). Въ такомъ случаѣ отказъ принять товаръ составляетъ съ его стороны просрочку въ исполненіи обязанностей, принятыхъ имъ по договору. Если же товаръ не соотвѣтствуетъ условіямъ, покупщикъ вправѣ отклонить сдачу. По торговому обычаю покупщикъ при пріемѣ товара, если это возможно по свойствамъ товара, долженъ осмотрѣть его и если найдетъ его недоброкачественнымъ, обязанъ немедленно извѣстить о томъ продавца (5). Въ случаѣ несогласія послѣдняго относительно качествъ товара, споръ разбирается судомъ (6), при чемъ обязанность доказать несоотвѣтствіе товара съ договоромъ лежитъ на покупщикѣ (7).

3) Дѣйствительная передача нерѣдко въ торговомъ быту замѣняется символическою. Нашъ законъ допускаетъ таковую, постановляя, что передача отъ продавца покупщику проданнаго имущества совершается какъ дѣйствительнымъ вручениемъ покупщику имущества, такъ и поступленіемъ послѣдняго въ его распоряженіе (8) т. е. представленіемъ покупщику возможности распоряженія товаромъ. Такая символическая передача имѣетъ мѣсто въ тѣхъ случаяхъ, когда продавецъ

---

(4) Ст. 1514, 1519 т. X, ч. 1.

(5) Рѣш. Спб. Ком. Суда 10 мая 1873 по д. Мунье и К°; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1880 по д. Крапоткина.

(6) Ст. 1517 т. X, ч. 1.

(7) Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1875 № 70 по д. Креля.

(8) Ст. 1510 т. X, ч. 1. См. рѣш. Спб. Ком. суда, 1880, по д. Броувера.

передаетъ покупщику ключи отъ помѣщенія, въ которомъ находятся товары, такое же значеніе имѣетъ, какъ мы видѣли, передача товарныхъ бумагъ, коносамента, накладной, складочнаго свидѣтельства (⁹).

§ 79.

Переходъ права собственности.

Цѣль договора купли-продажи перенести право собственности съ продавца на покупщика. До передачи существуетъ только договорное отношеніе, только съ передачею начинается вещное право. Моментъ пріобрѣтенія вещнаго права очень важенъ именно вслѣдствіе самаго характера вещнаго права въ противоположность обязательственному.

Вещное право пріобрѣтается предоставленіемъ фактической возможности распоряженія вещью, соединеннымъ съ намѣреніемъ установить для того лица право на это. Эти два элемента должны находиться какъ въ сдачѣ товара продавцомъ, такъ и въ пріемѣ его покупщикомъ. Купля-продажа товаровъ происходитъ или на наличныя деньги или въ кредитъ. Послѣднее не предполагается, но должно быть явно установлено соглашеніемъ контрагентовъ. Сдавая товаръ при продажѣ его на наличныя, продавецъ очевидно исполняетъ дѣйствіе, къ которому обязался, въ ожиданіи немедленной уплаты денегъ. Если платежъ не былъ совершенъ при самой сдачѣ, нельзя предполагать въ продавцѣ намѣренія передать покупщику вещное право. Поэтому слѣдуетъ признать, что при продажѣ на наличныя деньги, вещное право сохраняется за продавцомъ до полнаго платежа (¹). Напротивъ если контрагенты условились относительно продажи товара въ кредитъ, продавецъ, передавая вещь, не могъ ожидать платежа, а потому его намѣреніемъ было перенести право

(⁹) Признаніе этого начала выражено въ 563 ст. Устава Судопроизводства Торговаго, по силѣ которой товары, пріобрѣтенные по порученію считаются принадлежащими къ имуществу комиссіонера, пока не посланы были комитенту товарныя бумаги.

(¹) Ст. 563 Уст. Судопр. Торговаго; рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1868, № 229, по д. Клавдіенко.

собственности на покупщика и въ этомъ случаѣ съ момента сдачи товара продавецъ лишается вещнаго права (2), сохраняя лишь право личнаго требованія объ уплатѣ цѣны вещи. Со стороны продавца возможно явное выраженіе намѣренія сохранить за собою право собственности, не смотря на совершаемую сдачу (3). Въ сдѣлкахъ условныхъ вещное право сохраняется за продавцемъ, если не было выражено съ его стороны намѣреніе противоположное.

Съ другой стороны передача осуществляется пріемомъ, который также долженъ выражать пріобрѣтеніе фактической возможности распоряженія товаромъ, соединенное съ намѣреніемъ пріобрѣсти право на то. До пріема покупщикъ не въ состояніи получить вещнаго права. Но послѣднее можетъ наступить и позднѣе, если покупщикъ выговорилъ себѣ, или если это установлено обычаемъ, право осмотра товара послѣ пріема. Если не установленъ особый срокъ для осмотра, покупщикъ обязанъ въ самомъ непродолжительномъ времени, опредѣляемомъ свойствами товара и обычнымъ, заведеннымъ въ данной торговлѣ, порядкомъ, извѣстить продавца о несогласіи принять товаръ за его недоброкачественность. Неувѣдомленіе своевременно объ этомъ продавца даетъ основаніе послѣднему предположить принятіе товара. Употребленіе части купленнаго товара для своей торговли признается принятіемъ его (4). Вещное право установляется такимъ образомъ со времени выражаемаго или предполагаемаго одобрѣнія товара. До этого момента вещное право сохраняется за продавцемъ, уплата денегъ не имѣетъ значенія и покупщикъ вправѣ возвратить продавцу купленный товаръ (5).

Въ связи съ вопросомъ о переходѣ права собственности стоитъ вопросъ о р и с к ѣ г и б е л и и л и п о р ч и купленной вещи. Вопросъ заключается въ томъ, кто несетъ убытокъ отъ гибели или порчи товара со времени совершенія договора до полнаго окончанія всякихъ юридическихъ отношеній, вытекающихъ изъ купли-продажи.

---

(2) Ст. 563 Уст. Судопр. Торговаго; рѣш. Гражд. Кас. Деп. въ 1875 № 954, по д. Жилина.

(3) Pactum reservati dominii.

(4) Рѣш. Спб. Ком. суда 21 дек. 1870 по д. Клейнадѣля.

(5) Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1875, № 603 по д. Шреттера.

Римское право разрѣшало этотъ вопросъ независимо отъ права собственности. По общему правилу рискъ падалъ на покупщика съ момента окончательнаго заключенія сдѣлки купли-продажи, periculum ad emptorem respicit. Такимъ образомъ, если предметъ купли-продажи былъ опредѣленъ во время совершенія договора, гибель его освобождала продавца отъ обязанности передать вещь, не освобождая однако покупщика отъ обязанности уплатить. По предметамъ, опредѣленнымъ общими родовыми признаками, рискъ переходилъ на покупщика съ момента выдѣленія товаровъ изъ соединенія съ другими однородными. При сдѣлкѣ условной рискъ становился на сторонѣ покупщика со времени наступленія условія.

Въ современныхъ законодательствахъ вопросъ этотъ получилъ самое разнообразное разрѣшеніе. Нельзя однако не замѣтить, что принятое римскимъ правомъ воззрѣніе объ отсутствіи связи между переходомъ права собственности и перенесеніемъ риска, не можетъ быть принято. Никто, кромѣ хозяина вещи, ея собственника не можетъ нести убытковъ отъ гибели ея или порчи. Никого другого эти обстоятельства не могутъ интересовать, если только собственникъ особымъ договоромъ не передалъ страхъ другому лицу. Поэтому совершенно логично и справедливо признать, что рискъ относительно судьбы проданной вещи лежитъ на томъ, кому принадлежитъ право собственности на нее. До момента передачи, дѣйствительной или символической, страхъ остается на сторонѣ продавца, съ этого же времени онъ переходитъ къ покупщику. Съ этой точки зрѣнія для вопроса о несеніи страха совершенно безразлично, будутъ ли предметомъ договора вещи, опредѣляемыя индивидуальными или родовыми признаками. Весь вопросъ сводится къ тому, когда состоялась передача и кто въ данный моментъ считается собственникомъ вещи.

§ 80.

Обязанности продавца.

Купля-продажа, какъ договоръ двусторонній, порождаетъ на каждой сторонѣ, для каждаго контрагента обязанности и соотвѣтствующія имъ права.

I. Прежде всего, согласно съ цѣлью самаго договора, на обязанности продавца лежитъ с д а ч а т о в а р а, отвѣчающая

условіямъ договора, а за молчаніемъ послѣдняго—обычному въ данной торговлѣ порядку. Неисполненіе этой обязанности можетъ произойти или отъ внѣшнихъ причинъ или отъ воли продавца.

1) Въ первомъ случаѣ, когда неисполненіе наступаетъ отъ совершенно посторонних причинъ, независимыхъ отъ воли продавца, является невозможность исполненія, освобождающая послѣдняго отъ лежавшей на немъ обязанности. Такая невозможность наступаетъ вслѣдствіе гибели вещи, составлявшей предметъ договора, если индивидуальность ея составляла существенное условіе въ сдѣлкѣ, какъ напр. въ случаѣ покупки данной лошади, даннаго парохода. a) Если гибель предмета произошла совершенно независимо отъ продавца до момента сдачи, обязательство, за невозможностью исполненія, прекращается и при томъ не только для одной стороны, продавца, но и для другой, покупщика, который освобождается отъ обязанности платежа цѣны. b) Если же гибель произошла по винѣ продавца, то, хотя обязательства сдачи и платежа прекращаются, однако продавецъ остается отвѣтственнымъ передъ продавцемъ за упущеніе, допущенное имъ при исполненіи договора (1). Гибель товара, опредѣленнаго въ договорѣ генерическими признаками, не имѣетъ такихъ послѣдствій, потому что здѣсь нѣтъ невозможности исполненія, продавецъ не освобождается отъ своей обязанности, пока есть возможность достать товаръ, подобный погибшему (2). Убытокъ же отъ гибели товара до передачи его падаетъ на продавца, какъ собственника и не можетъ касаться покупщика. Само собою разумѣется, что возможное промедленіе въ исполненіи вслѣдствіе замѣны погибшаго не по винѣ продавца товара новымъ служитъ извиненіемъ для продавца за несвоевремен-

---

(1) Ст. 684 т. X, ч. 1.

(2) Наша практика, слѣдуя принципамъ римскаго права, признавала, что если при заключеніи договора контрагенты имѣли въ виду опредѣленную партію товара и если затѣмъ эта партія какимъ бы то ни было образомъ вышла изъ обладанія продавца, то исполненіе договора признается невозможнымъ, не смотря на то, что у продавца имѣется еще товаръ одинаковаго съ прежними вида. (См. Мартенсъ, Опытъ Комментарія, I, стр. 225). Съ этимъ положительно нельзя согласиться.

ность исполненія и освобождаетъ его отъ обязанности вознагражденія за убытки, понесенные отъ того покупщикомъ.

2) Въ случаѣ неисполненія продавцемъ сдачи товара по собственной волѣ, безъ воздѣйствія посторонннихъ причинъ, наступаетъ п р о с р о ч к а съ его стороны, которая иначе вліяетъ на отвѣтственность продавца, чѣмъ невозможность исполненія. Несвоевременное исполненіе служитъ само по себѣ основаніемъ къ признанію понесенныхъ покупщикомъ убытковъ, если со времени, назначеннаго къ исполненію, произошло пониженіе цѣны этихъ товаровъ. Размѣръ убытка опредѣляется слѣдовательно разницею рыночной цѣны, существовавшей въ условленное для передачи время и рыночною цѣною, существующею во время позднѣйшаго исполненія, а если такового не послѣдовало—разницею между цѣною, установленною въ договорѣ и рыночною цѣною, существовавшею во время, назначенное для исполненія (3). Самый убытокъ не подлежитъ доказыванію, онъ предполагается, потому что въ торговомъ быту, при пріобрѣтеніи товаровъ для немедленнаго отчужденія, одинъ фактъ недоставки товара въ условленный срокъ долженъ служить доказательствомъ воспослѣдованія убытковъ (4). Въ настоящемъ случаѣ убыткомъ будетъ не положительный ущербъ, а лишеніе возможной выгоды (5).

Неисполненіе въ свое время обязательства, лежащаго на продавцѣ, даетъ покупщику слѣдующія права. а) По общему правилу неисполненіе своевременно договора еще не освобождаетъ обязанную сторону отъ дальнѣйшаго исполненія (6). Слѣдовательно, сохраняя право требовать исполненія договора, покупщикъ можетъ искать вознагражденія убытковъ, понесенныхъ отъ несвоевременнаго исполненія сдѣлки. b) Нерѣдко договоры заключаются такимъ образомъ, что срокъ, назначенный въ нихъ, является существеннымъ условіемъ исполненія сдѣлки, такъ что неисполненіе въ свое время лишаетъ покупщика всякаго интереса въ заключенномъ договорѣ. Представимъ себѣ, что въ извѣстномъ городѣ по случаю какого нибудь печальнаго событія, обнаружился сильный

---

(3) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 15 іюня 1878 по д. Доннера.

(4) Рѣш. Спб. ком. суда 8 марта 1879 года по д. Гинцбурга.

(5) Рѣш. Кас. Гражд. Деп. 1880, № 99, по д. Кулькова.

(6) Признаніе этого начала въ ст. 1585 т. X, ч. 1

спросъ на траурный крепъ; купецъ посылаетъ къ фабриканту требованіе большого количества крепа съ просьбою немедленной присылки. Фабрикантъ присылаетъ отвѣтъ, выражающій его согласіе, но товаръ отправляетъ на столько поздно, что въ городѣ прошла потребность на него. Спрашивается, можно ли считать это исполненіемъ договора и что будетъ дѣлать купецъ съ массою ненужнаго товара. Невозможно отказать ему въ правѣ отступить отъ договора въ такомъ случаѣ. Конечно, онъ обязанъ увѣдомить о своемъ намѣреніи контрагента, который можетъ быть вовлеченъ въ убытки пересылкою товаровъ. с) Наконецъ, въ такихъ же случаяхъ, слѣдуетъ признать за покупщикомъ право требовать только вознагражденія за неисполненіе договора и въ то же время требовать уничтоженія послѣдняго. Но и въ этомъ случаѣ покупщикъ обязанъ увѣдомить продавца, потому что молчаніе его можетъ быть принято за желаніе дальнѣйшаго исполненія.

Эти права покупщика, признанныя иностранными законодательствами ([7]) и вытекающія изъ самой природы отношенія договорнаго, не могутъ быть чужды русскому праву.

II. Продавецъ обязанъ сдать товаръ условленнаго достоинства ([8]), а если качества товара не были установлены въ договорѣ съ достаточною точностью, то во всякомъ случаѣ товаръ долженъ удовлетворять той цѣли, ради которой былъ купленъ. Товаръ долженъ быть обыкновеннаго, средняго достоинства ([9]). Несоблюденіе этого создаетъ для продавца ответственность за недостатки товара. Чтобы эта отвѣтственность могла послужить основаніемъ для иска покупщика, необходимо своевременное обнаруженіе недостатковъ. Западныя торговыя уложенія обыкновенно установляютъ особый, довольно краткій срокъ, до истеченія котораго покупщикъ обязанъ произвести надлежащій осмотръ товара, лишаясь по окончаніи срока права возражать относительно качества товара ([10]). Въ нашемъ законодательствѣ не существуетъ ни-

---

([7]) **Новѣйшее признаніе въ швейц. обяз. правѣ (§§ 123 и 124); исп. торг. улож. § 329.**

([8]) **Ст. 1516 т. X, ч. 1.**

([9]) **Указъ 4 Деп. Пр. Сен. 15 іюня 1878 года по д. Цургозена; рѣш. спб. ком. суда 1 мая 1861 года по д. Бабстмана.**

([10]) **Герм. торг. улож. § 349 (6 мѣсяцевъ); итал. торг. улож. § 70 (2 дня послѣ открытія); исп. торг. улож. § 342 (30 дней); швейц. обяз. право § 257 (1 годъ).**

какого подобнаго срока. Отъ соглашенія сторонъ зависитъ установить подобный срокъ, который предоставлялъ бы покупщику нѣкоторое время для осмотра присланнаго товара. Въ случаѣ отсутствія въ договорѣ такого срока, слѣдуетъ допустить, что покупщикъ обязанъ немедленно, при самомъ принятіи, удостовѣриться въ качествѣ присланнаго товара; но если недостатки по своей природѣ не могутъ быть обнаружены немедленно, то покупщикъ обязанъ произвести надлежащій осмотръ и удостовѣриться въ достоинствахъ товара па столько скоро, на сколько то допускаютъ свойства товара. и тотчасъ по обнаруженіи недостатковъ увѣдомить о томъ продавца ([11]).

Римское право предоставляло покупщику вслѣдствіе оказавшихся недостатковъ въ предметѣ требовать расторженія договора, возстановленія прежнихъ отношеній (actio redhibitoria) или уменьшенія цѣны, за проданныя вещи соотвѣтственно обнаруженному пониженію ихъ цѣнности (actio quanto minoris). Это право выбора признается и современными законодательствами. Такое же рѣшеніе вопроса должно быть допущено и въ русскомъ правѣ. Если проданное движимое имущество будетъ признано по добротѣ своей несоотвѣтствующимъ условію или образцамъ, то покупщику предоставляется право просить судъ объ уничтоженіи силы договора, т. е., возвративъ товаръ, требовать обратно уплаченныхъ денегъ ([12]). Но понятно, что отъ воли покупщика зависитъ такое разрушеніе договора, онъ можетъ напротивъ сохранить силу сдѣлки, требуя только вознагражденія за неточное, несоотвѣтствующее договору, исполненіе, такъ какъ цѣнность принятаго товара оказалась ниже ожидаемой. Вмѣсто того, чтобы уплатить сполна условленную цѣну и потомъ требовать вознагражденія убытковъ, покупщикъ имѣетъ право прямо на соотвѣтствующее пониженіе условленной цѣны ([13]).

III. На продавцѣ лежитъ также о т в ѣ т с т в е н н о с т ь з а н е д о с т а т к и п р а в а, передаваемаго имъ покупщику

([11]) **Рѣш. Спб. ком. суда 10 мая 1873 года по д. Мунье; 10 марта 1875 года по д. Вретмана; 4 апрѣля 1878 года по д. Кокуева; Судебный Вѣстникъ за 1869 годъ, № 5.**

([12]) **Ст. 1518 т. X, ч. 1.**

([13]) **Такое упрощеніе можетъ встрѣтить однако нѣкоторыя процессуальныя затрудненія.**

на товаръ. Продавецъ обязанъ отвѣчать, если не оказалось тѣхъ условій, съ которымъ законъ связываетъ переходъ вещи по куплѣ-продажѣ. Какъ мы видѣли, продавецъ долженъ имѣть право собственности на продаваемую имъ вещь, иначе сдѣлка будетъ недѣйствительна и покупщикъ можетъ быть лишенъ пріобрѣтенной имъ вещи. Понятно, что покупщикъ вправѣ обратиться къ продавцу съ требованіемъ возвращенія уплаченной суммы денегъ, а также вознагражденія за понесенные отъ того убытки. Для предъявленія подобнаго требованія необходимо: a) чтобы вещъ была отнята у покупщика въ силу судебнаго рѣшенія, b) чтобы отнятіе произошло вслѣдствіе недостатка въ правѣ продавца.

§ 81.

Обязанности покупщика.

Къ обязанностямъ покупщика, вытекающимъ изъ самаго договора купли-продажи относятся: принятіе товара и платежъ цѣны.

I. Если проданное имущество оказывается сходно съ условіемъ или образцомъ, покупщикъ обязанъ принять его (1). Такимъ образомъ принятіе товара составляетъ обязанность покупщика, если сдача товара согласуется съ условіями договора, а за отсутствіемъ его съ требованіями обычая. Несоотвѣтствіе сдаваемаго товара съ договорнымъ должно быть доказано покупщикомъ (2). Въ случаѣ недостатковъ, оказавшихся въ части товара, покупщикъ не вправѣ отказаться отъ принятія остальной части (3), если только предметъ обязательства допускаетъ подобное дѣленіе. Непринятіе своевременно условленнаго товара даетъ право продавцу требовать вознагражденія за понесенные имъ отъ того убытки (4), убытки эти наступаютъ для продавца вслѣдствіе необходимости храненія товара, порчи товара или даже гибели до момента сдачи. Совершенный отказъ въ принятіи товара,

---

(1) Ст. 1519 т. X, ч. 1.

(2) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1875, № 70. по д. Креля; рѣш. спб. ком. суда 17 дек. 1873 по д. Гитшова и К°.

(3) Указъ 4 Деп. Пр. Сен. 13 янв. 1870 года по д. Родонаки.

(4) Рѣш Спб. Ком. суда 15 дек. 1875 года по д. Берда.

вполнѣ удовлетворяющаго условіямъ договора, можетъ причинить ущербъ продавцу въ случаѣ пониженія цѣны вещей, составлявшихъ предметъ обязательства. Покупщикъ, не принявшій товаровъ, долженъ вознаградить продавца за убытки разницею между цѣною товара, условленной въ договорѣ и цѣною существовавшею въ день, назначенный для пріема (5).

II. Главною обязанностью покупщика является платежъ денегъ, составляющихъ цѣну товара по договору. Покупщикъ обязанъ заплатить продавцу цѣну проданнаго имущества въ надлежащемъ мѣстѣ (6). Такимъ мѣстомъ, какъ мы уже видѣли, должно считаться мѣсто нахожденія конторы продавца, а за неимѣніемъ ея квартира его.

Платежъ можетъ быть произведенъ какъ деньгами, такъ и обязательствами по условію (7). Слѣдуетъ однако замѣтить, что платежъ производится только деньгами, выдача или передача обязательствъ, выражающихъ денежную цѣнность, является замѣною платежа, которая погашаетъ обязательство въ случаѣ согласія на то обѣихъ сторонъ. Чаще всего подобная замѣна происходитъ посредствомъ выдачи или передачи по надписи векселей. Продавецъ, выразившій свое согласіе на такую замѣну, принявъ эквивалентъ, не вправѣ уже обращаться снова къ покупщику съ требованіемъ платежа денежной суммы.

Платежъ долженъ быть произведенъ въ надлежащее, т. е. условленное время (8). Неисполненіе своевременно платежа производитъ просрочку на сторонѣ покупщика. Моментъ ея наступленія различенъ, смотря по условіямъ сдѣлки. a) Если купля-продажа была совершена на условіи наличнаго платежа, т. е. немедленно слѣдующаго за передачею, то покупщикъ обязуется уплатить сейчасъ же послѣ передачи и съ момента послѣдней наступаетъ просрочка. b) Если сдѣлка была заключена въ кредитъ, т. е. съ установленіемъ срока платежа слѣдующаго за передачею, то просрочка можетъ наступить только съ наступленіемъ условленнаго времени и притомъ когда про-

---

(5) Рѣш. Спб. ком. суда 6 мая 1874 г. по д. Небученова.

(6) Ст. 1521 т. X, ч. 1.

(7) Ст. 1521 т. X, ч. 1.

(8) Ст. 1521 т. X, ч. 1.

давецъ со своей стороны исполнилъ лежавшую на немъ обязанность. При отсрочкѣ платежа продавецъ всегда имѣетъ въ виду потерю имъ на нѣкоторое время пользованія капиталомъ, представляемымъ цѣною товара, потому онъ всегда прибавляетъ эту потерю къ цѣнѣ. Если покупщикъ платитъ до срока, онъ лишаетъ основанія подобную надбавку и можетъ требовать соотвѣтственной скидки съ покупной суммы, извѣстной подъ именемъ „рабата“ (9). Тѣ роды торговли и тѣ мѣстности, въ которыхъ принята подобная скидка, тѣмъ самымъ даютъ право покупщику требовать ея. c) Наконецъ купля-продажа можетъ совершиться съ предварительнымъ платежемъ (praenumerando) и въ этомъ случаѣ съ передачею вещи и принятіемъ ея прекращаются дальнѣйшія юридическія отношенія.

Послѣдствія просрочки будутъ различаться также смотря по тому обстоятельству, заключена ли сдѣлка на наличныя или въ кредитъ. Въ первомъ случаѣ за продавцемъ сохраняется право собственности на проданную вещь, а потому онъ вправѣ взять ее обратно отъ покупщика, виндицировать ее въ случаѣ надобности. Предоставляемое закономъ продавцу право, въ случаѣ неплатежа, продать имущество съ публичнаго торга и недовырученную сумму взыскивать съ покупщика (10), имѣетъ значеніе только при нежеланіи продавца взять вещь обратно. Во второмъ случаѣ, при продажѣ въ кредитъ, продавецъ теряетъ право собственности со времени передачи и потому не можетъ требовать вещь обратно. За нимъ остается только личное требованіе къ покупщику, которое можетъ быть осуществлено съ наступленіемъ срока платежа. Выходя изъ указаннаго выше взгляда судебной практики о возникновеніи долгового отношенія при сдѣлкѣ въ кредитъ, мы должны признать въ актѣ купли-продажи заемное письмо. Отсутствіе передачи денежной суммы, нисколько не нарушаетъ этого положенія, потому что законъ самъ предусмотрѣлъ возможность выдачи заемнаго письма за товары (11). Притомъ законодатель самъ называетъ продавца, допустив-

---

(9) Рѣш. спб. ком. суда 16 февр. 1871 года по д. Томсонъ.

(10) Ст. 1522 т. X, ч. 1.

(11) Ст. 2017 т. X, ч. 1.

шаго отсрочку платежа, заимодавцемъ ([12]). Допустивъ это, необходимо признать, что просрочка покупщика въ этомъ случаѣ влечетъ для него обязанность уплатить неустойку въ размѣрѣ 3% со всей незаплаченной суммы ([13]).

II. ДОГОВОРЪ КОММИССІИ.

§ 82.

Юридическая природа договора.

Договоръ коммиссіи состоитъ въ томъ, что одно лице за вознагражденіе обязывается совершить извѣстныя сдѣлки отъ своего имени, но за счетъ другого лица. Принимающій на себя обязанность заключить сдѣлку отъ своего имени въ интересѣ другого лица называется коммиссіонеромъ. Лице, обязывающееся вознаградить коммиссіонера за совершенныя въ его интересѣ сдѣлки и принимающее ихъ на свой счетъ, называется коммитентомъ.

Разсматривая въ отдѣльности отличительные признаки даннаго нами опредѣленія, мы находимъ слѣдующее.

1. Прежде всего коммиссія представляется двусторонним договоромъ. На обязанности каждой стороны лежитъ совершеніе въ будущемъ извѣстныхъ дѣйствій.

2. На сторонѣ коммиссіонера возникаетъ обязанность совершенія извѣстныхъ сдѣлокъ, представляющихъ интересъ для торговли коммитента. Чаще всего сдѣлки эти заключаются въ продажѣ товаровъ или закупкѣ ихъ, а также въ отправкѣ товаровъ. Послѣдняго рода сдѣлки предполагаютъ посредничество между купцомъ, отправляющимъ

([12]) Ст. 563 Устава Судопр. Торговаго.

([13]) См. 1575 т. X, ч. 1.

Литература: Grünhut, Das Recht des Kommissionshandels, 1879; Clamageran, Du louage d'industrie, du mandat et de la commission; Lyon-Caen et Renaut, I, pp. 403—449; Hahn, Commentar zum Handelsgesetzbuch II, S. 411—570; Осенко, О договорѣ коммиссіи (Ж. Гр. и Уг. Права, 1879, №№ 1, 2, 3, 4, за 1882, №№ 6, 8 и 9).

свои товары, и лицами, обладающими всѣми необходимыми средствами передвиженія. Эти сдѣлки называются экспедиціонными, а совершающія ихъ лица, какъ видъ коммиссіонеровъ,—спедиторами. Сдѣлки могутъ имѣть торговый характеръ или принадлежать къ общегражданскимъ отношеніямъ. Въ громадномъ большинствѣ случаевъ однако коммиссія относится къ области торговой. Нѣтъ необходимости, чтобы совершеніе коммиссіонныхъ сдѣлокъ, принятіе коммиссіонныхъ порученій составляло промыселъ коммиссіонера. Если это дѣйствительно часто встрѣчается, какъ напр. въ отношеніи нашихъ транспортныхъ конторъ, то не менѣе часты случаи, когда коммиссіонныя порученія принимаются купцомъ при совершеніи имъ своего промысла и теряются въ послѣднемъ.

3. Совершенію сдѣлокъ соотвѣтствуетъ вознагражденіе, выдаваемое коммитентомъ коммиссіонеру. Коммиссіоный договоръ возникъ на почвѣ торговой и имѣетъ наибольшее примѣненіе въ области торговаго оборота, гдѣ господствуетъ принципъ возмездности. Поэтому вознагражденіе, если не было установлено особымъ соглашеніемъ, должно всегда предполагаться.

4. Сдѣлки заключаются коммиссіонеромъ за счетъ коммитента. Онѣ совершаются исключительно въ интересѣ послѣдняго, по его порученію, а потому цѣль совершаемыхъ коммиссіонеромъ сдѣлокъ — перенести имущественныя послѣдствія ихъ на коммитента. За его счетъ производится покупка товаровъ, совершаются необходимые по исполненію коммиссіи расходы, уплачиваются фрахтовыя деньги. Всѣ эти издержки въ силу договора коммитентъ обязанъ принять на себя.

5. Въ то же время сдѣлки заключаются отъ имени коммиссіонера. Въ этомъ состоитъ главный отличительный признакъ коммиссіи, какъ самостоятельнаго договора. Вслѣдствіе этого коммиссіонное отношеніе представляетъ раздвоенность. На внѣшней сторонѣ, въ сдѣлкахъ съ третьими лицами коммиссіонеръ представляется совершенно самостоятельнымъ лицомъ, для третьихъ лицъ его коммиссіонерское званіе невидимо и притомъ безъинтересно. Напротивъ на внутренней сторонѣ въ отношеніи къ коммитенту коммиссіонеръ является лишь исполнителемъ его порученія, стоитъ въ зависимости отъ данныхъ ему инструкцій. Въ виду этого слѣдуетъ признать, что совершеніе коммиссіонеромъ сдѣлокъ

не отъ своего имени, а отъ лица коммитента уничтожаетъ коммиссіонный характеръ отношенія и превращаетъ коммиссіонера въ обыкновеннаго представителя. Во взглядѣ на этотъ вопросъ расходятся современныя законодательства. Въ то время какъ германское (1) и италіанское (2) торговыя уложенія, а также швейцарское обязательственное право (3) выставляютъ необходимымъ условіемъ коммиссіоннаго договора совершеніе сдѣлокъ отъ имени коммиссіонера,—французское (4) и испанское (5) торговыя уложенія, а также англійское право (6) допускаютъ коммиссіонное отношеніе и въ томъ случаѣ, когда коммиссіонеръ совершаетъ сдѣлки отъ имени коммитента. Наука отдаетъ предпочтеніе первому воззрѣнію, какъ дающему отличительный, характерный признакъ всему отношенію, тогда какъ второе способствуетъ смѣшенію этого договора съ обыкновеннымъ порученіемъ и довѣренностью.

Изъ приведеннаго опредѣленія выясняется отличіе коммиссіонера отъ другихъ торговыхъ дѣятелей, оказывающихъ свое содѣйствіе торговлѣ куща. Отъ торговаго довѣреннаго коммиссіонеръ отличается тѣмъ, что заключаетъ сдѣлки отъ своего имени, самъ пріобрѣтаетъ по нимъ права и обязывается, тогда какъ тотъ совершаетъ сдѣлки отъ имени хозяина, какъ представитель, и всѣ, возникающія изъ нихъ права и обязанности непосредственно переходятъ на лице хозяина. Отъ торговаго агента коммиссіонеръ отличается тѣмъ, что самъ совершаетъ всѣ порученныя ему дѣйствія, тогда какъ агентъ только сближаетъ торговыхъ лицъ, сообщая имъ взаимныя предложенія и условія (7). Коммиссіонеръ, какъ и маклеръ, является торговымъ посредникомъ, но въ то время, какъ дѣятельность второго носитъ чисто фактическій характеръ, коммиссіонеръ совершаетъ юри-

---

(1) **Герм. торг. улож. § 360.**

(2) **Итал. торг. улож. § 380.**

(3) **Швейц. обязат. право § 430.**

(4) **Франц. торг. улож. § 94.**

(5) **Исп. торг. улож. § 245.**

(6) **Colfavru, Le droit commercial comparé de la France et de l'Angleterre, p. 162 (commission merchant).**

(7) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 24 марта 1880 по д. Брейтфусъ.**

дическія дѣйствія, какъ самостоятельный субъектъ правъ и контрагентъ.

Экономическое значеніе коммиссіи сдѣлало ее однимъ изъ наиболѣе употребительныхъ въ торговлѣ договоровъ. При стремленіи къ расширенію рынка для сбыта товаровъ, фабрикантъ и купецъ принуждены наталкиваться на экономическія условія, мало имъ извѣстныя. Мѣстные купцы хорошо знакомые съ ними, могутъ оказать имъ гораздо большую услугу, нежели собственные приказчики. Черезъ нихъ они могутъ знать о каждой не только совершающейся, но и ожидаемой перемѣнѣ коньюнктуры. Притомъ вознагражденіе, требуемое коммиссіонерами, составитъ меньшія издержки, чѣмъ содержаніе собственныхъ конторъ и довѣренныхъ. Кромѣ того купецъ, распространяющій свою дѣятельность на отдаленный рынокъ, можетъ оказаться на немъ лицемъ совершенно неизвѣстнымъ, между тѣмъ какъ коммиссіонеръ пользуется быть можетъ давно почетнымъ именемъ среди мѣстныхъ торговцевъ. Черезъ его посредство купецъ гораздо легче можетъ достигнуть заключенія необходимыхъ сдѣлокъ. Коммиссіонеръ, какъ лице извѣстное, при закупкѣ товаровъ можетъ потребовать отсрочки платежа, что было бы совершенно немыслимо для неизвѣстнаго коммитента. Послѣдній такимъ образомъ имѣетъ возможность пользоваться фирмою коммиссіонера. Но кромѣ кредита коммитентъ нерѣдко обращается къ капиталу коммиссіонера, который выдаетъ ему ссуды, авансы, въ счетъ будущихъ полученій за продажу переданныхъ на коммиссію товаровъ,—явленіе весьма частое въ торговомъ быту. Наконецъ для купца иногда прямой разсчетъ сохранить свое инкогнито, оставить всѣхъ въ неизвѣстности относительно совершаемыхъ имъ сдѣлокъ. Въ этомъ отношеніи самое лучшее средство представляетъ укрывательство за спиною коммиссіонера.

Не смотря на слабое развитіе у насъ торговли, коммиссіонныя отношенія рано обратили на себя вниманіе русскаго законодательства, именно о нихъ говорится въ сенатскомъ указѣ 14 марта 1744 года. Учрежденіе заимствованное отъ западныхъ сосѣдей, не могло принять сразу ясный обликъ въ жизни, гдѣ коммиссіонеръ сталъ смѣшиваться съ приказчикомъ. Слѣдуя воззрѣніямъ жизни, законодатель допустилъ такія же неточности. Въ приведенномъ указѣ коммиссіонеръ то приравнивается приказчику, то отли-

чается отъ него. Такой же взглядъ на коммиссіонеровъ выступаетъ въ Таможенномъ Уставѣ 1 декабря 1755 года. Въ цеховомъ уставѣ 12 ноября 1799 года (гл. XVI, § 24) коммиссіонеры признаются купцами, кои правятъ дѣлами разныхъ купцовъ и потому они не причисляются къ цеху приказчиковъ. 16 ноября 1843 года вышло учрежденіе коммиссіонерскихъ конторъ, къ числу которыхъ отнесены справочныя конторы. Впрочемъ законъ этотъ имѣетъ преимущественно финансовый характеръ ([8]). Всѣ эти законы вмѣстѣ съ нѣкоторыми другими легли въ основаніе тѣхъ статей нашего свода, которыя упоминаютъ о коммиссіонерахъ ([9]) и ставятъ ихъ рядомъ съ приказчиками. Большею ясностью и пониманіемъ природы коммиссіоннаго договора отличаются нѣкоторыя статьи устава судопроизводства торговаго ([10]).

Въ виду такого отношенія нашего законодательства къ коммиссіонерамъ, нѣтъ ничего удивительнаго, что судебная практика обнаруживаетъ значительныя колебанія по настоящему вопросу. Слѣдуя примѣру законодателя, практика нерѣдко допускаетъ смѣшеніе торговаго довѣреннаго и коммиссіонера, признавая, что послѣдній можетъ совершать сдѣлки какъ отъ своего имени, такъ и отъ лица коммитента ([11]). Съ другой стороны, замѣчая неудобство смѣшенія коммиссіонера съ приказчикомъ, приводящее къ подчиненію перваго правиламъ, установленнымъ для второго, судебная практика пытается разграничить этихъ двухъ торговыхъ дѣятелей и выяснить истинную природу коммиссіи. „Кромѣ коммиссіонеровъ, ведущихъ торгъ или управляющихъ торговыми дѣлами по довѣренности купца, дѣйствующихъ отъ его имени и исполняющихъ его порученія, нашъ торговый уставъ указываетъ на такъ называемыя дѣла коммиссіонныя, т. е. дѣла по купеческимъ приказамъ о закупкѣ, продажѣ, перевозкѣ, поставкѣ, отправкѣ товаровъ и объ очисткѣ ихъ пошлинами. Лица торговаго сословія, исполняющія подобнаго рода пору-

---

([8]) Нынѣ онъ составляетъ приложеніе къ ст. 53 устава торговаго.

([9]) Таковы ст. 43, 44, 45, 46, 49 Устава Торговаго, ст. 56 Положенія о пошлинахъ.

([10]) Ст. 562—569.

([11]) Рѣш. спб. ком. суда 17 мая 1879 по д. Брейтфуса.

ченія или приказы, но ведущія самостоятельную отъ своего имени торговлю, суть коммиссіонеры въ собственномъ смыслѣ этого слова и существенно отличаются отъ коммиссіонеровъ перваго рода“ ([12]). Нельзя не замѣтить, что этотъ взглядъ судебной практики подходитъ къ установленному выше.

§ 83.

Совершеніе договора.

Договоръ коммиссіи, подобно всякому договору, трѣбуетъ для своего совершенія соглашенія воли двухъ лицъ. Въ отношеніи присутствующихъ контрагентовъ опредѣленіе момента не можетъ представить затрудненія. Но въ большинствѣ случаевъ коммиссіонное отношеніе возникаетъ между контрагентами, раздѣленными другъ отъ друга извѣстнымъ пространствомъ, потому что самая цѣль коммиссіи-распространить торговлю купца на отдаленныя мѣстности. Поэтому къ коммиссіоннымъ отношеніямъ вполнѣ примѣнимы положенія, установленныя для договоровъ между отсутствующими. Если предложеніе исходитъ отъ самого коммиссіонера и содержитъ въ себѣ изъявленіе желанія принять на себя коммиссіонное порученіе, договоръ можетъ считаться совершеннымъ со времени полученія отвѣта, выражающаго согласіе. Если своевременно отвѣтъ не полученъ, слѣдуетъ предположить несогласіе со стороны купца вступить въ предложенное ему коммиссіонное отношеніе. Отвѣчать онъ не обязанъ и изъ молчанія его нельзя выводить утвердительнаго отвѣта. Нѣсколько иначе стоитъ дѣло въ случаѣ, если предложеніе исходитъ отъ лица, желающаго стать коммитентомъ, особенно когда оно обращается къ профессіональному коммиссіонеру. Лице, которое занимается, какъ это всѣмъ извѣстно, принятіемъ и исполненіемъ коммиссіонныхъ порученій, тѣмъ самымъ даетъ основаніе каждому предположить, что онъ не откажется и на его предложеніе. Если оно не согласно принять предложеніе, находитъ невыгодными для себя предлагаемыя ему условія сдѣлки, оно обязано отвѣчать, иначе его молчаніе

([12]) **Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1876, № 43 по д. Шайкина; см. также рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 20 ноября 1873 по д. Бовера.**

можетъ быть принято за согласіе и предложившій вправѣ считать договоръ совершеннымъ съ момента, когда отвѣтъ долженъ былъ быть полученъ.

Относительно ф о р м ы, въ которой должно выразиться это соглашеніе, слѣдуетъ замѣтить, что нѣтъ необходимости въ письменномъ актѣ. Подобное требованіе представило бы значительныя фактическія затрудненія и притомъ не можетъ быть юридически оправдано. Нигдѣ въ нашемъ законодательствѣ не выражено требованіе письменной формы для коммиссіоннаго договора. Если нашъ законъ смѣшиваетъ коммиссіонера съ приказчикомъ и тѣмъ даетъ основаніе распространить на перваго постановленія, касающіяся второго, все же слѣдуетъ принять во вниманіе установленное нашею практикою раздвоеніе понятія о коммиссіонерѣ. Письменная довѣренность требуется только тогда, когда одно лице уполномочиваетъ другое къ производству торговыхъ дѣлъ своихъ на свой счетъ и на свое имя (1), слѣдовательно на коммиссіонеровъ въ собственномъ смыслѣ слова эти постановленія не распространяются. Согласно съ этимъ судебная практика допускаетъ совершеніе коммиссіоннаго договора не только посредствомъ писемъ или телеграммъ, но и словесно (2). Въ дѣйствительности, чаще всего коммиссіонный договоръ заключается посредствомъ писемъ и телеграммъ.

§ 84.

Обязанности коммиссіонера.

I. Первою и главною обязанностью коммиссіонера является т о ч н о е и с п о л н е н і е п о р у ч е н і я, даннаго ему коммитентомъ. Въ этомъ отношеніи онъ долженъ слѣдовать инструкціямъ коммитента, которыя обыкновенно соединяются съ порученіемъ. Но конечно инструкціи не въ состояніи предусмотрѣть всѣхъ подробностей и въ этомъ случаѣ вос-

---

(1) Ст. 40 Устава Торговаго.

(2) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 17 января 1873 года по д. Луи Гей и К°; рѣш. гр. кас. деп. 1871, № 549, по д. Шора; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 6 марта 1874 по д. Картовича; 3 сентября 1875 по д. Панке; 29 ноября 1876 по д. Вургафта.

полненіе пробѣловъ принадлежитъ усмотрѣнію коммиссіонера. Чѣмъ полнѣе данныя ему инструкціи, тѣмъ меньше область, предоставленная его свободному выбору и наоборотъ. Самыя указанія, содержащіяся въ инструкціяхъ, носятъ различный характеръ. Коммитентъ можетъ дать указанія, которыя должны быть безусловно исполнены въ точности и коммиссіонеръ совершенно лишается права измѣнять ихъ. Напр. коммитентъ, посылая коммиссіонеру товары для продажи, опредѣляетъ цѣну, не допуская измѣненія ея ни въ ту, ни въ другую сторону: онъ не хочетъ цѣны ниже указанной, считая ее убыточной для себя, онъ не желаетъ повышать ее, опасаясь трудности сбыта на отдаленномъ рынкѣ, который онъ хочетъ завоевать. Коммиссіонеръ не вправѣ уклониться отъ такого указанія, въ противномъ случаѣ является отвѣтственнымъ передъ коммитентомъ за неточное исполненіе порученія. Но такой характеръ инструкціи носятъ довольно рѣдко въ виду того, что коммиссіонеръ гораздо лучше знаетъ мѣстныя условія, нежели коммитентъ и можетъ заключить сдѣлку, болѣе соотвѣтствующую интересамъ коммитента, чѣмъ та, какую поручаетъ послѣдній. Поэтому коммитентъ ограничивается только общими указаніями, которыя обнаруживаютъ его интересы, съ которыми долженъ соображаться коммиссіонеръ и отъ которыхъ онъ можетъ уклониться, если это не противорѣчитъ тѣмъ же интересамъ коммитента. Наконецъ послѣдній можетъ воздержаться совершенно отъ всякихъ инструкцій и предоставить полную свободу усмотрѣнію коммиссіонера. Чаще всего порученіе содержитъ инструкціи смѣшаннаго характера. Напр. поручается купить американскій хлопокъ опредѣленнаго качества, отъ извѣстной фирмы, по цѣнѣ не выше такой-то. Самый товаръ указанъ въ порученіи безусловно, цѣна предоставлена усмотрѣнію коммиссіонера съ указаніемъ предѣла, за которымъ возникаетъ нарушеніе интересовъ коммитента, наконецъ способъ доставки товара совершенно не опредѣленъ и предоставленъ выбору коммиссіонера. На обязанности коммиссіонера лежитъ опредѣленіе характера даваемыхъ ему инструкцій и если онъ признаетъ безусловное значеніе указанія тамъ, гдѣ его не было, онъ является отвѣтственнымъ за упущеніе болѣе выгодныхъ условій сдѣлки. Если коммиссіонеръ исполнилъ точно данное ему порученіе, согласно даннымъ ему инструкціямъ, онъ не отвѣчаетъ за послѣд-

ствія совершенной имъ операціи, хотя она оказалась невыгодной для торговли коммитента (1).

Степень вниманія, съ которымъ коммиссіонеръ обязанъ относиться къ полученному порученію, должна соотвѣтствовать обычной заботливости купца, принимающаго коммиссіонныя порученія. Въ торговомъ быту всегда установляется понятіе о кругѣ дѣйствій, обязательныхъ для коммиссіонера и существуетъ извѣстная средняя мѣра заботливости, необходимо проявляемой къ интересамъ коммитента. Она должна быть извѣстна коммиссіонеру и несоблюденіе ея составляетъ съ его стороны упущеніе, влекущее за собою отвѣтственность. Во всякомъ случаѣ коммиссіонеръ, совершающій извѣстныя дѣйствія за счетъ коммитента, долженъ всегда имѣть въ виду интересы этого послѣдняго. Если онъ находитъ возможность заключить сдѣлку болѣе выгодно, нежели требуетъ того самъ коммитентъ, онъ всегда обязанъ это сдѣлать, потому что коммитентъ прибѣгаетъ къ его посредству именно въ виду его знакомства съ мѣстными условіями. Если однако у коммиссіонера возникаютъ важныя сомнѣнія въ желательности для коммитента подобныхъ отступленій, онъ обязанъ обратиться съ запросомъ къ коммитенту. Такое же освѣдомленіе необходимо, когда порученная сдѣлка не можетъ быть исполнена въ точности, напр. за отсутствіемъ товаровъ указаннаго качества. Нерѣдко можетъ оказаться, что требованія коммитента возвышаютъ рыночныя условія, что сдѣлка не можетъ быть заключена на предполагаемыхъ коммитентомъ условіяхъ. Прежде чѣмъ рѣшиться на совершеніе сдѣлки при менѣе выгодныхъ условіяхъ, коммиссіонеръ обязанъ испросить согласіе коммитента. Онъ освобождается отъ такой обязанности, если отъ этого можетъ возникнуть промедленіе, которое повлечетъ за собою еще большія убытки для коммитента, напр. въ случаѣ быстраго паденія цѣны на присланные для продажи товары.

Коммиссіонеръ долженъ быть остороженъ въ выборѣ контрагентовъ, онъ не вправѣ вступать въ сдѣлки съ лицами несостоятельными или завѣдомо близкими къ несостоятельности. Онъ обязанъ пріобрѣсти товаръ требуемаго качества,

---

(1) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 16 января 1878 по д. торговаго дома «Пельтцеръ и К°».**

а если качество товара съ точностью не указано, средняго, обыкновеннаго достоинства, при которомъ онъ употребляется въ торговлѣ. Цѣна пріобрѣтаемаго или продаваемаго товара должна согласоваться съ инструкціями или за молчаніемъ ихъ—съ рыночною цѣною. Коммитентъ въ порученіи можетъ указать высшій и низшій предѣлъ цѣны покупаемаго или продаваемаго товара и такой предѣлъ называется „лимитомъ". Если коммиссіонеръ продалъ товаръ по цѣнѣ, выше указанной, или купилъ по болѣе низкой или выговорилъ низшій предѣлъ фрахта, разность поступаетъ коммитенту, а не коммиссіонеру. Если напротивъ онъ перешелъ лимитъ, на его обязанности лежитъ восполнить разность.

II. Характеръ договора коммиссіи, основаннаго на довѣріи къ личности коммиссіонера, предполагаетъ непремѣнно л и ч н о е и с п о л н е н і е п о р у ч е н і я съ его стороны. Коммитентъ имѣлъ въ виду извѣстность фирмы коммиссіонера, его кредитъ, его торговыя связи, его честность и знаніе дѣла, а потому коммиссіонеръ не вправѣ по своему произволу замѣнить себя другимъ лицемъ. Это становится возможнымъ для него только въ случаѣ явнаго разрѣшенія коммитента. Такое ограниченіе относится, конечно, только къ полной замѣнѣ одного лица другимъ, но ничто не препятствуетъ передачѣ коммиссіонеромъ частичныхъ порученій другимъ лицамъ для исполненія даннаго ему порученія, если напр. поручено закупить хлѣбъ въ извѣстной мѣстности, коммиссіонеръ можетъ обратиться къ содѣйствію своихъ собственныхъ коммиссіонеровъ, менѣе значительныхъ торговцевъ.

Если замѣна коммиссіонеромъ другого лица произошла съ дозволенія коммитента, первый продолжаетъ отвѣчать за выборъ лица, которое должно его замѣнить. Отвѣтственность эта падаетъ сама собою, когда онъ докажетъ, что употребилъ все вниманіе, требуемое настоящимъ дѣломъ, и не могъ предвидѣть недобросовѣстности или неисполнительности замѣнившаго его лица. Доказавъ это, онъ становится свободнымъ отъ отвѣтственности за упущенія, сдѣланныя вторымъ коммиссіонеромъ.

Если же, напротивъ, коммитентъ не давалъ своего согласія на замѣну и для коммиссіонера не было никакой крайней необходимости прибѣгать къ ней, отвѣтственнымъ передъ коммитентомъ является только его коммиссіонеръ и никто

другой (²). Ему нѣтъ дѣла до того, что его коммиссіонеръ вступилъ въ свою очередь въ коммиссіонный договоръ. Коммиссіонеръ является единственнымъ лицемъ, отвѣчающимъ коммитенту за упущенія въ исполненіи коммиссіи, хотя бы въ дѣйствительности вина падала не на него лично, а на лице, замѣнившее его.

III. Коммиссіонеръ обязанъ сообщать необходимыя свѣдѣнія коммитенту какъ по требованію послѣдняго, такъ и по собственной иниціативѣ, если только они могутъ вліять на интересы коммитента. Когда до свѣдѣнія коммиссіонера доходятъ слухи объ ожидаемомъ повышеніи спроса на товаръ, порученный ему для продажи и онъ находитъ эти извѣстія основательными,—онъ долженъ сообщить ихъ коммитенту, потому что онъ можетъ остановить продажу въ ожиданіи повышенія цѣны. Коммиссіонеръ можетъ узнать о предполагаемомъ измѣненіи таможеннаго тарифа, что можетъ весьма значительно повліять на интересы коммитента: если не сообщитъ о томъ послѣднему, это будетъ съ его стороны упущеніемъ. Для коммерческихъ разсчетовъ коммитента могутъ быть очень важны свѣдѣнія о различныхъ условіяхъ рынка, въ округѣ котораго находится торговля коммиссіонера. Послѣдній обязанъ съ полною точностью и достовѣрностью сообщить всѣ эти свѣдѣнія, на сколько они имѣютъ связь съ даннымъ ему порученіемъ. Сообщеніе умышленно невѣрныхъ свѣдѣній, а также собранныхъ съ недостаточною для купца осторожностью, влечетъ за собою отвѣтственность передъ коммитентомъ (³).

Эта обязанность доставленія полезныхъ свѣдѣній не распространяется однако на открытіе имени контрагента. Здѣсь интересъ коммитента сталкивается съ интересомъ коммиссіонера, который можетъ желать, чтобы имя контрагента осталось въ неизвѣстности для коммитента, въ предупрежденіе прямыхъ отношеній между ними, которыми самъ коммиссіонеръ будетъ устраненъ (⁴). Точно также ком-

---

(²) Рѣш. спб. ком. суда 29 сентября 1879 по д. Зызыкина; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 5 Ноября 1879 по д. Покровскаго.

(³) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 26 января 1881 по д. Ардамацкаго.

(⁴) Герм. торг. улож. § 376; итал. торг. улож. § 385; исп. торг. улож. § 246; швейц. обяз. право § 446.

миссіонеръ не обязанъ называть своего коммитента третьему лицу, для котораго онъ является совершенно самостоятельнымъ лицемъ. Когда же коммиссіонеръ совершилъ кредитную сдѣлку, напр. при продажѣ съ отсрочкой платежа, коммитентъ является слишкомъ заинтересованнымъ въ личности третьяго лица, чтобы коммиссіонеръ могъ скрывать отъ него имя своего контрагента.

IV. На коммиссіонерѣ, какъ и на всякомъ лицѣ, дѣйствующемъ въ чужомъ интересѣ, лежитъ обязанность представленія отчета (5). Отчетъ долженъ заключать въ себѣ какъ указаніе сдѣланныхъ въ дѣйствительности издержекъ и расходовъ, такъ и доказательство ихъ. Одно голословное утвержденіе не вызываетъ необходимости для коммитента доказывать противное. Такимъ доказательствомъ не могутъ служить купеческія книги коммиссіонера, потому что въ нихъ не можетъ быть требуемаго по закону (6) соотвѣтствія,—между ними не было сдѣлки, коммиссіонеръ дѣйствовалъ самостоятельно передъ третьими лицами. Если коммитентъ не дѣлаетъ своевременно возраженій противъ присланнаго отчета, онъ долженъ считаться одобрившимъ его. Самое понятіе о своевременности установляется путемъ обычая. Вмѣстѣ съ тѣмъ коммиссіонеръ обязывается передать коммитенту пріобрѣтенные для него товары и слѣдующія ему суммы.

V. Для коммиссіонера обязательно открытіе кредита третьимъ лицамъ только при согласіи на то коммитента (7). Кредитъ представляетъ большія опасности для послѣдняго въ виду незнакомства его съ контрагентомъ коммиссіонера, которому принадлежитъ свобода выбора. Когда нѣтъ дозволенія коммитента, коммиссіонеръ долженъ испросить разрѣшенія, если по мѣстнымъ условіямъ распространена торговля въ кредитъ. Если же рѣшается открыть кредитъ третьимъ лицамъ безъ согласія на то коммитента, онъ дѣлаетъ это на свой страхъ и остается отвѣтственнымъ передъ коммитентомъ за неисправность своего контрагента. Открытіе

---

(5) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1 мая 1880 по д. Мацини; 5 ноября 1879 по д. Покровскаго.**

(6) **Ст. 258 Устава Судопр. Торговаго, см. рѣш. спб. ком. суда 17 сентября 1879 по д. Шейманъ.**

(7) **Рѣш. спб. ком. суда 14 мая 1879 по д. Вельмера.**

кредита возможно для коммиссіонера безъ согласія коммитента только въ томъ случаѣ, если онъ принимаетъ на себя отвѣтственность за своего контрагента, ручательство за его исправность. Эта особая форма поручительства называется „del credere“ или ручательною коммиссіей (*) и влечетъ за собою всѣ послѣдствія обыкновеннаго срочнаго поручительства. Открытіе кредита возможно въ этомъ случаѣ потому, что коммиссіонеръ снимаетъ рискъ съ коммитента и принимаетъ его на себя. Ручательная коммиссія установляется особымъ соглашеніемъ, но его существованіе можетъ быть выведено изъ высокаго вознагражденія, превышающаго обычный уровень процента, получаемаго коммиссіонеромъ. При постоянныхъ коммиссіонныхъ отношеніяхъ между двумя лицами, сопровождаемыхъ всегда установленіемъ поручительства коммиссіонера, слѣдуетъ предположить его существованіе и безъ особаго соглашенія каждый разъ.

VI. Коммитентъ отсылаетъ коммиссіонеру товары для совершенія порученныхъ сдѣлокъ. Поэтому на обязанности коммиссіонера лежитъ сохраненіе товаровъ съ того времени, какъ они поступили въ его владѣніе. Онъ долженъ прилагать все вниманіе, требуемое обстоятельствами дѣла, чтобы присланные товары остались въ неприкосновенномъ видѣ, не подверглись бы порчѣ или утратѣ. Онъ обязанъ найти для нихъ подходящее помѣщеніе, свое или наемное. При отправленіи ихъ къ пріобрѣвшему ихъ третьему лицу необходимо соблюденіе осторожности въ выборѣ средствъ передвиженія, чтобы товары не попортились дорогою и чтобы третье лице не измѣнило свое мнѣніе о достоинствѣ товаровъ коммитента. Товары остаются на попеченіи коммиссіонера до тѣхъ поръ, пока онъ не найдетъ подходящаго контрагента, но если бы возникла опасность для товара отъ промедленія въ продажѣ, коммиссіонеръ обязанъ сдѣлать запросъ коммитенту, не пожелаетъ ли онъ въ виду этихъ обстоятельствъ согласиться на менѣе выгодныя условія сдѣлки, чтобы избѣжать большаго ущерба. Въ случаѣ, если сообщеніе между коммиссіонеромъ и коммитентомъ затруднительно и требуетъ много времени, коммиссіонеръ можетъ собственною волею приступить къ такой продажѣ товара и освобождается отъ всякой за то отвѣт-

(*) Ст. 566 Устава Судопр. Торговаго.

ственности, если докажетъ, что имѣлъ въ виду интересы коммитента и что послѣдній потерпѣлъ бы большій ущербъ въ случаѣ промедленія (⁹).

Коммиссіонеръ является отвѣтственнымъ за состояніе товаровъ не только во время пріобрѣтенія владѣнія, но и за состояніе, въ которомъ они были ему сданы перевозчикомъ, если онъ своевременно не осмотрѣлъ товара, не сообщилъ о поврежденіи ихъ коммитенту и не заявилъ о томъ перевозчику. Если поврежденіе замѣтно по внѣшнему виду или обнаруживается несогласіе въ количествѣ съ накладной или увѣдомительнымъ письмомъ, коммиссіонеръ обязанъ остановиться съ платежемъ перевозчику и немедленно сдѣлать требуемое извѣщеніе, въ противномъ случаѣ онъ считается принявшимъ товаръ и одобрившимъ его, а потому онъ и является отвѣтственнымъ за недостатки товара. Если же поврежденіе могло быть обнаружено только позднѣе, при раскрытіи тѣхъ оболочекъ, въ которыхъ онъ заключался, коммиссіонеръ долженъ исполнить указанныя обязанности немедленно по открытіи порчи.

Относительно необходимости застрахованія товара отправляемаго или хранимаго слѣдуетъ замѣтить, что подобная обязанность не предполагается, а возможна для коммиссіонера только при разрѣшеніи или порученіи коммитента (¹⁰). Въ этихъ случаяхъ расходы, вызываемые страхованіемъ, не обусловливаются самымъ исполненіемъ порученія, а имѣютъ въ виду снять рискъ съ коммитента. Если послѣдній находитъ это необходимымъ, онъ долженъ поручить коммиссіонеру застраховать товаръ. Страхованіе коммиссіонеромъ безъ согласія коммитента даетъ право послѣднему не признать этихъ расходовъ и не принимать ихъ на свой счетъ.

VII. На коммиссіонерѣ наконецъ лежитъ обязанность вознагражденія вреда, причиненнаго коммитенту дѣйствіями, несогласными съ порученіемъ. Дѣйствія коммиссіонера могутъ быть несогласными съ волею коммитента, выраженною въ порученіи или съ обычнымъ порядкомъ, который имѣлъ въ виду коммитентъ. Въ томъ и другомъ слу-

---

(⁹) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 14 мая 1878 по д. Рулина.**

(¹⁰) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 17 января 1873 по д. торговаго дома «Луи Гей и К №».**

чаѣ коммиссіонеръ долженъ вознаградить коммитента за убытки, причиненные ему уклоненіемъ отъ принятыхъ обязанностей. Притомъ, если уклоненіе на столько существенно, что предлагаемымъ исполненіемъ не достигается вовсе цѣль, которую имѣлъ въ виду коммитентъ, давая порученіе, за нимъ слѣдуетъ признать право не признать дѣйствій, совершенныхъ коммиссіонеромъ и не принимать ихъ на свой счетъ ([11]). Если же нарушеніе порученія не представляется на столько существеннымъ, то коммитентъ не можетъ уклониться отъ принятія на себя результатовъ дѣятельности коммиссіонера, но за нимъ остается право на вознагражденіе понесенныхъ убытковъ. Уклоненіе отъ порученія будетъ всякій разъ, какъ коммиссіонеръ не исполняетъ лежащихъ на немъ обязанностей со вниманіемъ, требуемымъ обстоятельствами дѣла. Таковы случаи продажи товара по цѣнѣ, ниже указанной или рыночной; покупки товара достоинствомъ, ниже требуемаго; поврежденія товара въ пути благодаря дурному выбору средствъ передвиженія; сообщенія невѣрныхъ свѣдѣній; открытія кредита противъ воли коммитента; удержанія въ своихъ рукахъ суммъ, слѣдуемыхъ коммитенту и др. Въ послѣднемъ случаѣ коммиссіонеръ принужденъ уплатить проценты за незаконно удержанныя суммы ([12]).

Доказываніе какъ наличности убытковъ, такъ и размѣра ихъ лежитъ на обязанности коммитента ([13]). Коммитентъ долженъ доказать несогласіе дѣятельности коммиссіонера съ его обязанностями, несоотвѣтствіе его дѣйствій съ порученіемъ и съ обычными условіями исполненія подобной коммиссіи. Коммиссіонеръ же, для освобожденія себя отъ падающей на него отвѣтственности, обязанъ доказать, что уклоненіе отъ порученія или обычнаго порядка было вызвано стеченіемъ обстоятельствъ, способныхъ оправдать его дѣйствія, что самое уклоненіе имѣло въ виду интересы коммитента. Подобное оправданіе невозможно конечно, когда порученіе носило безусловный характеръ, обязующій коммиссіонера къ вполнѣ точному исполненію его.

([11]) **Рѣш. спб. ком. суда 16 февраля 1871 по д. Томсонъ.**

([12]) **Ст. 641 т. X, ч. 1. См. рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 14 мая 1878 по д. Самдоскаго общества.**

([13]) **Рѣш. Общ. Собр. 4, 5 и Меж. Деп. Пр. Сен. 16 февраля 1816 по д. Мацкевича.**

§ 85.

Права коммиссіонера.

Всѣмъ указаннымъ обязанностямъ соотвѣтствуютъ извѣстныя права, происвоенныя коммиссіонеру.

I. Прежде всего коммиссіонеръ за свою дѣятельность въ чужомъ интересѣ имѣетъ п р а в о н а в о з н а г р а ж д е н і е. Это вознагражденіе предполагается само собою даже при отсутствіи особаго по этому поводу соглашенія, въ силу принципа возмездности, господствующаго въ торговомъ быту. Вознагражденіе носитъ въ этомъ случаѣ особое названіе „провизіи“ или „коммиссіи“ и выражается обыкновенно въ формѣ извѣстнаго процента съ суммы поручаемой операціи.

Размѣръ провизіи опредѣляется прежде всего взаимнымъ соглашеніемъ. При постоянныхъ коммиссіонныхъ отношеніяхъ между тѣми же лицами, коммиссіонеръ не вправѣ потребовать большаго вознагражденія, чѣмъ то, которое существовало въ предшествовавшихъ случаяхъ. Если коммиссіонное отношеніе возникаетъ впервые между извѣстными лицами и размѣръ провизіи остался неопредѣленнымъ, онъ предполагается обычнымъ, т. е. господствующимъ въ подобныхъ дѣлахъ, въ мѣстѣ дѣятельности коммиссіонера. Наша судебная практика пыталась опредѣлить постоянную высоту коммиссіоннаго вознагражденія и признала таковою 3% (1), какъ основанною на общепризнанномъ обычаѣ. Однако къ такому рѣшенію вопроса нельзя относиться довѣрчиво. Коммиссіонныя отношенія слишкомъ разнообразны, порученія слишкомъ различны и наконецъ пространство Россійской Имперіи слишкомъ велико, чтобы можно было установить одну высоту коммиссіоннаго вознагражденія. Размѣръ провизіи возрастаетъ въ ручательной коммиссіи, гдѣ къ вознагражденію за трудъ, за личную дѣятельность въ чужомъ интересѣ присоединяется страховая премія за снятіе риска съ коммитента. Обыкновенно высота провизіи del credere поднимается вдвое сравнительно съ простою (2).

---

(1) **Рѣш. спб. ком. суда 22 сентября 1859 по д. Шуберта; рѣш. одес. ком. суда 14 декабря 1843 по д. Мазараки.**

(2) **Рѣш. спб. ком. суда 29 сентября 1859 по д. Зызыкина.**

Провизія опредѣляется въ видѣ процента со всей валовой суммы поручаемой операціи безъ вычета издержекъ. Такъ напр. при порученіи продажи коммиссіонеру принадлежитъ извѣстный процентъ со всей продажной цѣны товара, издержки за перевозку его, за сохраненіе и т. п. не могутъ вычитаться, но и не должны считаться отдѣльно, потому что уже входятъ въ продажную цѣну товара. Подъ именемъ продажной цѣны понимается не назначенная самимъ коммитентомъ, а дѣйствительно вырученная. Въ противномъ случаѣ коммиссіонеръ не былъ бы заинтересованъ въ продажѣ по возможно высшей цѣнѣ, а если онъ продалъ ниже назначенной цѣны несправедливо было бы обязать коммитента уплачивать за неосуществившіеся разсчеты. Въ порученіи закупить, провизія должна опредѣляться суммою, предназначенною коммитентомъ для уплаты за товаръ. Если бы коммиссіонеръ съумѣлъ пріобрѣсти товаръ за болѣе низкую цѣну, несправедливо было бы опредѣлять процентъ вознагражденія по этой суммѣ, потому что коммиссіонеру пришлось бы жертвовать своимъ интересомъ ради интересовъ коммитента. Послѣдній всегда предпочтетъ уплатить провизію съ полной суммы, чѣмъ ставить коммиссіонера въ такое неловкое положеніе. Кромѣ того для опредѣленія вознагражденія необходимо принимать всѣ издержки, произведенныя коммиссіонеромъ для отправленія товара къ коммитенту, какъ фрахтовыя, страховыя и др., потому что всѣ эти расходы входятъ несомнѣнно въ операціонную сумму.

Право на вознагражденіе коммиссіонеръ пріобрѣтаетъ только при исполненіи порученія, т. е. съ совершеніемъ тѣхъ сдѣлокъ, которыя составляли предметъ коммиссіи. Если заключенная коммиссіонеромъ сдѣлка не была исполнена по причинамъ, независящимъ отъ осторожности его, онъ не лишается права на вознагражденіе. Напр. въ случаѣ недоставки продавцомъ пріобрѣтеннаго для коммитента товара (3), если только коммитентъ не докажетъ вины коммиссіонера въ неосторожномъ выборѣ контрагента. Точно также въ спедиціонной коммиссіи, коммиссіонеръ не отвѣчаетъ за судьбу товара, если при упаковкѣ и отправленіи имъ не было сдѣлано упущеній. Само собою разумѣется, что коммиссіонеръ не теряетъ провизіи,

(3) **Мартенсъ, Опытъ комментарія I, 270.**

если сдѣлка не состоится по винѣ коммитента, напр. въ случаѣ присылки послѣднимъ товаровъ, несоотвѣтствующихъ данному имъ же образцу, и вслѣдствіе того отказа третьяго лица принять товаръ. Если же неосуществленіе сдѣлки можетъ быть приписано винѣ или неосторожности коммиссіонера, онъ лишается права на вознагражденіе.

II. Коммиссіонеру принадлежитъ право на возмѣщеніе всѣхъ необходимыхъ расходовъ. Подъ необходимыми расходами слѣдуетъ понимать прежде всего указанные самимъ коммитентомъ, хотя они сами по себѣ не предполагались, напр. по застрахованію. Далѣе, сюда входятъ издержки, вызываемыя исполненіемъ порученія, напр. фрахтовыя деньги, уплата таможенныхъ пошлинъ, плата за храненіе товара. Къ числу тѣхъ же расходовъ должны быть причислены издержки, вызываемыя намѣреніемъ охранить интересы коммитента, напр. перекидка и просушка подсырѣвшаго зернового товара (4). Не подлежатъ возвращенію излишніе расходы, сдѣланные коммиссіонеромъ по его неосторожности, представляющіеся прихотливыми, напр. отправленіе товара съ почтовымъ поѣздомъ вмѣсто товарнаго. Коммиссіонеръ не имѣетъ права на возвращеніе издержекъ, хотя и полезныхъ для коммитента, но не указанныхъ имъ и не установленныхъ обычаемъ. Конечно на обязанности коммиссіонера лежитъ доказательство какъ наличности издержекъ, такъ и размѣра ихъ (5).

Въ обезпеченіе всѣхъ необходимыхъ расходовъ, сдѣланныхъ въ интересѣ коммитента, коммиссіонеръ имѣетъ право удержанія находящихся въ его владѣніи товаровъ (6) и подлежащихъ передачѣ коммитенту, и въ случаѣ неуплаты издержекъ коммитентомъ—приступить къ продажѣ.

III. Коммиссіонеръ, совершая сдѣлки отъ своего имени съ третьими лицами, имѣлъ въ виду не собственные интересы, а интересы торговли коммитента, производилъ дѣйствія

---

(4) **Рѣш. одесскаго ком. суда 3 января 1862 по д. Тимашева.**

(5) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 3 сентября 1875 по д. Панке; 16 декабря 1876 по д. Вургафта; 8 марта 1882 по д. Мацини; рѣш. спб. ком. суда 17 сентября 1879 по д. Шпигель и Шейманъ;**

(6) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 12 марта 1875 по д. Ашкинази; 24 февраля 1877 по д. Крамма.**

за счетъ послѣдняго. Поэтому онъ вправѣ требовать отъ коммитента *сложенія съ него обязательствъ*, лежащихъ на немъ въ силу заключенныхъ сдѣлокъ (7). Если по порученію коммитента коммиссіонеръ продалъ товаръ, находящійся еще у перваго, то коммитентъ долженъ своевременно доставить этотъ товаръ. Если коммиссіонеръ купилъ товаръ для коммитента, послѣдній обязанъ своевременно прислать слѣдующія за товаръ деньги. При наймѣ коммиссіонеромъ парохода подъ товаръ, коммитентъ долженъ своевременно прислать его на пристань.

IV. Иностранныя законодательства признаютъ за коммиссіонеромъ *залоговое право* на вещи коммитента, составляющія предметъ коммиссіи и находящіяся во владѣніи коммиссіонера (8). Такое же право признано и нашею судебною практикою (9). Залоговое право относится только къ вещамъ, принадлежащимъ коммитенту, какъ напр. при порученіи продать товаръ или переслать. Въ коммиссіи, имѣющей своею цѣлью закупку товара, коммиссіонеръ пріобрѣтаетъ отъ третьяго лица, продавца, право собственности на купленныя вещи, которое сохраняется за нимъ до передачи товаровъ коммитенту. Поэтому на эти предметы онъ не можетъ имѣть залогового права, а только право удержанія, парализующее его обязанность передать вещи коммитенту.

Залоговое право коммиссіонера представляется обезпеченіемъ его требованій къ коммитенту, именно въ отношеніи провизіи, расходовъ и авансовъ, т. е. суммъ выданныхъ впередъ коммитенту, что̀ въ дѣйствительности весьма часто совершается. Право залога установляется безразлично къ тому, когда вещи поступили во владѣніе коммиссіонера; важно только, чтобы онѣ составляли предметъ одного изъ коммиссіонныхъ порученій. Авансы могутъ быть сдѣланы до поступленія товаровъ къ коммиссіонеру или послѣ этого момента.

---

(7) **Рѣш. спб. ком. суда 16 февраля 1871 по д. Томсонъ Бонаръ.**

(8) **Франц. торг. улож. § 95; герм. торг. улож. § 374; исп. торг. улож. § 276; швейц. обяз. право § 442.**

(9) **Рѣш. спб. ком. суда 24 ноября 1860 по д. Ландо; 26 февр. 1862 по д. Прена; рѣш. Общ. Собр. 4, 5 и Меж. Деп. Пр. Сен. 19 февраля 1882 по д. Вахтеръ; 15 февраля 1874 по д. Гальнерта.**

Слѣдствіемъ установленія въ лицѣ коммиссіонера права залога на вещи, составляющія предметъ коммиссіи, является исключительное право коммиссіонера на удовлетвореніе преимущественно передъ всѣми остальными кредиторами коммитента. Залоговое право коммиссіонера не прекращается однако съ выходомъ товаровъ изъ его владѣнія ([10]). Въ случаѣ несостоятельности коммитента, если товары, отправленные на его имя коммиссіонеромъ, придутъ послѣ открытія несостоятельности, они не входятъ въ конкурсную массу ([11]), а служатъ удовлетвореніемъ требованій коммиссіонера.

Формальное осуществленіе залогового права коммиссіонеромъ подчиняется общимъ правиламъ, установленнымъ на случай заклада движимости.

V. Съ понятіемъ о коммиссіонерѣ не вполнѣ согласуется предоставляемое ему иностранными законодательствами ([12]) право выступить самостоятельною стороною передъ коммитентомъ. Коммиссіонеръ обязанъ прилагать крайнюю заботливость и полное вниманіе къ интересамъ коммитента, а если онъ явится самостоятельнымъ контрагентомъ, онъ уже не въ состояніи будетъ удовлетворительно осуществить эту роль. Въ порученіяхъ безусловнаго характера для коммитента можетъ быть все равно, пріобрѣлъ ли коммиссіонеръ на сторонѣ товаръ или доставилъ свой. Но, когда коммиссіонеру предоставляется свобода выбора, роль самостоятельной стороны едва ли совмѣстима съ этою задачею.

Въ этомъ случаѣ, если коммиссіонеръ, желая самъ продать требуемый товаръ или купить предлагаемый, посылаетъ коммитенту въ отвѣтъ на его предложеніе согласіе самому вступить въ сдѣлку, — договоръ не будетъ совершенъ, потому что отвѣтъ не соотвѣтствуетъ предложенію. Одно лице предлагаетъ вступить въ коммиссіонной договоръ, а другое выра-

---

([10]) **Рѣш. 4, 5 и Меж. Деп. Пр. Сен. 19 февраля 1882 по д. Вахтеръ и К°.**

([11]) **Ст. 565 Устава Судопр. Торговаго, исключая случая, когда коммиссіонеръ долженъ несостоятельному такую же сумму или когда трассировалъ на него вексель и тотъ былъ акцептованъ.**

([12]) **Герм. торг. улож. § 376; итал. торг. улож. § 386; швейц. обяз. право § 444; напротивъ исп. торг. улож. § 267 запрещаетъ подобную замѣну.**

жаетъ свое согласіе на куплю — продажу. Очевидно отвѣтъ представляетъ новое предложеніе и договоръ будетъ совершеннымъ со времени полученія отвѣта или истеченія срока для его прихода. Съ этого момента нѣтъ уже коммиссіи, а только купля—продажа, а потому нѣтъ провизіи, и вся дѣятельность сторонъ опредѣляется иными правилами. Правда, коммиссіонеръ, пользуясь правомъ не называть своего контрагента можетъ подъ видомъ коммиссіоннаго договора совершить сдѣлку купли-продажи и потребовать вознагражденія провизіоннаго. Иностранныя законодательства выставляютъ положеніе, что если коммиссіонеръ не называетъ своего контрагента, то коммитентъ вправѣ считать его самостоятельною стороною. Но это постановленіе не согласуется съ правомъ коммиссіонера умолчать объ имени своего контрагента. Для коммиссіонера впрочемъ не всегда выгодно будетъ замѣнять одну сдѣлку другой, не обнаруживая того. Когда коммитентъ указываетъ примѣрно цѣну товара, который поручаетъ пріобрѣсти, и коммиссіонеръ, находя эту цѣну выгодной для себя, отправляетъ свой собственный товаръ коммитенту, послѣдній вправѣ привлечь коммиссіонера къ отвѣтственности, если окажется, что товаръ можно было пріобрѣсти на сторонѣ по болѣе низкой цѣнѣ. Этой отвѣтственности онъ не подвергался бы, если бы объявилъ себя не коммиссіонеромъ, а продавцемъ.

Наша судебная практика склоняется къ отрицанію за коммиссіонеромъ права выступить самостоятельною стороною([13]).

§ 86.

Несостоятельность коммиссіонера.

Коммиссіонеръ заключаетъ сдѣлки, порученныя ему коммитентомъ, отъ своего имени. Слѣдовательно онъ, и только онъ, является кредиторомъ или должникомъ по совершеннымъ имъ съ третьими лицами сдѣлкамъ([1]). Его отношеніе къ третьимъ лицамъ представляется совершенно не-

([13]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 21 мая 1874 по д. Сиверса.**

([1]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 21 октября 1875 по д. Фарлямъ; 23 мая 1875 по д. Башмакова.**

зависимымъ отъ коммитента, передъ ними онъ является самостоятельною стороною. Между третьимъ лицемъ, контрагентомъ коммиссіонера, и коммитентомъ не возникаетъ никакихъ непосредственныхъ отношеній (²). Потому, если бы случайно третье лице узнало имя коммитента, оно всетаки не вправѣ противопоставить требованію коммиссіонера свое требованіе къ коммитенту. Напротивъ, оно можетъ зачесть свое требованіе къ коммиссіонеру съ требованіемъ послѣдняго къ нему, напр. при обязанности уплатить цѣну купленнаго товара. Въ этомъ случаѣ компенсація вполнѣ возможна.

Въ связи съ вопросомъ объ отношеніи коммиссіонера къ третьимъ лицамъ стоитъ переходъ права собственности при обращеніи товаровъ отъ коммитента черезъ руки коммиссіонера къ третьему лицу и обратно. Вопросъ, составляющій до сихъ поръ предметъ спора, состоитъ въ томъ, кто пріобрѣтаетъ право собственности въ моментъ заключенія сдѣлки, коммиссіонеръ или коммитентъ. Но непосредственному переходу вещныхъ правъ на коммитента препятствуетъ юридическій характеръ дѣятельности коммиссіонера. Онъ заключаетъ сдѣлки отъ своего имени, дѣйствуетъ какъ самостоятельный субъектъ правъ, а не какъ представитель, поэтому онъ является единственнымъ лицомъ, пріобрѣтающимъ права по сдѣлкамъ, а потому на него одного можетъ перейти вещное право. Онъ же въ свою очередь переноситъ пріобрѣтенное имъ отъ третьихъ лицъ право собственности на коммитента, однако онъ можетъ воспротивиться этому—за коммитентомъ остается право требовать вознагражденія за неисполненіе порученія, но онъ не можетъ виндицировать вещи. Переходъ права собственности отъ третьяго лица къ коммитенту не долженъ быть непремѣнно соединенъ съ дѣйствительнымъ переходомъ владѣнія. Символическая традиція, предоставляющая фактическую возможность распоряженія, совершенно достаточна, напр. передача коммитенту товарныхъ бумагъ коммиссіонеромъ, который получилъ ихъ отъ третьяго лица. Въ торговой практикѣ случается, что коммиссіонеръ, закупивъ товаръ, поручаетъ самому продавцу переслать его коммитенту. Въ этомъ случаѣ продавецъ играетъ роль спедитора, коммитентомъ ко-

---

(²) **Рѣш. Общ. Собр. 4, 5 и Меж. Деп. Пр. Сен. 16 ноября 1873 по д. Шпигеля.**

тораго будетъ первый коммиссіонеръ, такъ что право собственности первый коммитентъ пріобрѣтаетъ отъ перваго коммиссіонера съ момента отправки товара продавцомъ. Въ коммиссіонныхъ порученіяхъ продажи, коммитентъ сохраняетъ право собственности и имѣетъ право распорядиться имъ до передачи товара коммиссіонеромъ третьему лицу. Коммиссіонеру же принадлежитъ простая детенція. Но отчуждая товаръ отъ своего лица, какъ собственникъ, а не какъ представитель, онъ пріобрѣтаетъ право собственности передъ самымъ моментомъ передачи товара.

Разсмотрѣніе этихъ вопросовъ должно было необходимо предшествовать изслѣдованію послѣдствій несостоятельности коммиссіонера, потому что главная задача въ этомъ случаѣ заключается въ отдѣленіи вещныхъ правъ коммиссіонера отъ таковыхъ же коммитента и третьяго лица.

1. Въ коммиссіи продажи, въ конкурсную массу несостоятельнаго коммиссіонера товары, порученные ему для продажи, не должны бы были входить, потому что до момента передачи ихъ покупщику право собственности остается за коммитентомъ ([3]), съ этого же момента оно переходитъ къ третьему лицу. Однако наше законодательство нѣсколько иначе разрѣшаетъ этотъ вопросъ. Когда товары, присланные къ несостоятельному коммиссіонеру для продажи, поступили въ его распоряженіе прежде открытія несостоятельности, тогда они остаются въ конкурсной массѣ ([4]). Коммитентъ же сохраняетъ личное требованіе, которое подлежитъ удовлетворенію наравнѣ съ прочими. Если же товары поступили къ несостоятельному коммиссіонору послѣ открытія несостоятельности, они не входятъ въ конкурсную массу. Съ другой стороны товары, уже проданные за наличныя деньги третьему лицу и высланные ему, хотя еще и не принятые имъ, не подлежатъ возвращенію. При продажѣ въ кредитъ, съ выдачею векселя, послѣдній выдается коммитенту, если не былъ еще переданъ въ другія руки и если коммиссія не была ручательной (del credere); въ противномъ случаѣ вексель поступаетъ въ конкурсную массу. Въ куплѣ-продажѣ, совершенной praenumerando, когда цѣна была уплачена деньгами или век-

---

([3]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 9 октября 1879 по д. Зварыкиныхъ

([4]) Ст. 566 Устава Судопр. Торговаго.

селемъ, третье лице, покупщикъ, правѣ получить товаръ по прибытіи его къ несостоятельному ([5]).

2. Въ коммиссіи купли слѣдуетъ различать случаи, когда товаръ, купленный коммиссіонеромъ по порученію, полученъ до открытія несостоятельности или послѣ этого момента.

a) Товары, пріобрѣтенные для коммитента и находящіеся во владѣніи коммиссіонера, если коносаменты или накладныя на нихъ еще не отправлены къ препоручителю, принадлежатъ конкурсной массѣ. Въ отношеніи къ продавцу соблюдаются общія правила купли-продажи. Если сдѣлка совершена была въ послѣдніе 10 дней на наличныя и продавецъ не получилъ еще денегъ, за нимъ сохраняется право собственности и онъ можетъ виндицировать товары изъ конкурсной массы. Если же сдѣлка совершена была въ кредитъ или, хотя и на наличныя, но ранѣе 10 дней до открытія несостоятельности ([6]), продавецъ теряетъ право собственности, которое переходитъ къ конкурсу ([7]). Законъ постановляетъ еще, что если коммитентъ не прислалъ еще денегъ для покупки, а товаръ между тѣмъ уже отправленъ вмѣстѣ съ товарными бумагами, то конкурсное правленіе можетъ остановить выдачу товара коммитенту посылкою второго коносамента или накладной въ руки лица, которое бы такимъ образомъ воспрепятствовало полученію ихъ ([8]). Не говоря о теоретической неправильности подобнаго положенія, оно практически неосуществимо, потому что нѣтъ основаній для признанія превосходства второй накладной передъ первой и перевозчикъ не можетъ отвѣчать за выдачу товара предъявителю перваго коносамента или накладной.

b) Если же товары получены коммиссіонеромъ послѣ открытія его несостоятельности, то они не входятъ въ конкурсную массу, а принадлежатъ коммитенту, а продавецъ сохраняетъ право личнаго требованія къ имущественной массѣ коммиссіонера ([9]).

([5]) Ст. 566 Устава Судопр. Торговаго.

([6]) Это нарушеніе юридическаго положенія такимъ случайнымъ обстоятельствомъ, какъ срокъ, объясняется трудностью опредѣленія отношеній по давно совершенной сдѣлкѣ.

([7]) Ст. 563 Устава Судопр. Торговаго.

([8]) Ст. 564 Устава Судопр. Торговаго.

([9]) Ст. 567 Устава Судопр. Торговаго.

§ 87.

Прекращеніе договора.

На прекращеніе коммиссіонныхъ отношеній въ значительной степени вліяетъ личный характеръ порученія, потому что коммитентъ всегда имѣетъ въ виду опредѣленную фирму.

1. На прекращеніе договора вліяетъ прежде всего и с п о л н е н і е порученія, такъ какъ коммиссіонное порученіе дается всегда на одну или нѣсколько опредѣленныхъ операцій. Такое же вліяніе имѣетъ невозможность исполненія, стоящая внѣ воли коммиссіонера.

2. Личный характеръ отношенія обнаруживается въ возможности прекращенія его о д н о с т о р о н н е ю в о л е ю коммитента или коммиссіонера.

a) Такъ какъ коммиссіонное порученіе совершается въ интересѣ коммитента, то ему нельзя отказать въ возможности измѣнять направленіе или вовсе остановить исполненіе порученія. Притомъ, если коммиссіонеръ не приступалъ еще къ исполненію, остановка, произведенная коммитентомъ, остается безъ послѣдствій для послѣдняго. Напротивъ, если коммиссіонеръ уже началъ исполненіе, то коммитентъ принужденъ вознаградить его за понесенные расходы, а также возмѣстить тѣ убытки, которые коммиссіонеръ самъ обязанъ уплатить третьему лицу за нарушеніе отношеній. Что касается провизіи, то несправедливо было бы лишать ея коммиссіонера, когда договоръ уже совершенъ и онъ съ своей стороны исполняетъ всѣ принятыя на себя обязанности.

b) Отказъ коммиссіонера влечетъ за собою обязанность возмѣщенія убытковъ, понесенныхъ коммитентомъ, напр. въ случаѣ упущенія представлявшейся ему выгодной сдѣлки, отправки товаровъ, приспособленій, сдѣланныхъ для пріема товаровъ, ожидаемыхъ отъ коммиссіонера.

3. С м е р т ь мало измѣняетъ отношенія сторонъ благодаря преобладанію въ торговомъ оборотѣ предпріятія надъ личностью его собственника. Коммиссіонеръ въ случаѣ смерти коммитента, не только вправѣ, но и обязанъ продолжать свои дѣйствія по данной ему коммиссіи, пока наслѣдники не освободятъ его или не дадутъ иныхъ указаній; все сдѣланное имъ до момента заявленія наслѣдниковъ, остается на отвѣт-

ственности послѣднихъ (1). Нѣсколько сомнительнѣе представляется вопросъ о смерти коммиссіонера. Можно было бы утверждать, что коммитентъ довѣрялъ его личности, а потому не обязанъ допускать исполненія порученія кѣмъ либо другимъ. Но, исходя изъ общаго воззрѣнія торговаго оборота, слѣдуетъ признать, что коммитентъ главнымъ образомъ имѣлъ въ виду фирму предпріятія, а потому при неизмѣнности ея исполненіе порученія лежитъ на обязанности наслѣдниковъ коммиссіонера.

III. ДОГОВОРЪ ПЕРЕВОЗКИ.

Экономическое значеніе и юридическая природа договора.

I. Общественное хозяйство въ своемъ поступательномъ развитіи нуждается въ постоянномъ улучшеніи путей сообщенія, которыми производится перемѣщеніе экономическихъ благъ. При ихъ посредствѣ блага, производимыя въ одной мѣстности, пріобрѣтаютъ возможность удовлетворять потребностямъ жителей другихъ мѣстностей. Вывозъ благъ способствуетъ усиленному ихъ производству, переходящему далеко за предѣлы мѣстныхъ потребностей, а также сосредоточенію даннаго производства въ извѣстной мѣстности. Отсюда ясно вліяніе средствъ передвиженія на общественное распредѣленіе занятій и техническое раздѣленіе труда. Взаимодѣйствіе ихъ обоюдно: улучшеніе передвиженія способствуетъ усиленному производству, которое въ свою очередь вызываетъ усовершен-

---

(1) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 27 октября 1880 по д. Трубчанинова.

Литература: Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts, B. III, S. 284—615 (Schott); Eger, Das deutsche Frachtrecht mit besonderer Berücksichtigung des Eisenbahnrechts, 3 т. 1888; Thöl, Handelsrecht, B. III (Transportgewerbe). 1880; Duverdy, Traitè du contrat de transport; Lyon—Caen et Renaudt, Prècis de droit commercial, I pp. 459—519; Цитовичъ, Очеркъ основныхъ понятій торговаго права, стр. 189—222.

ствованіе путей. Возможность расширенія рынка сбыта, вліяніе на размѣры производства, способствуютъ пониженію цѣнъ. Это обстоятельство въ свою очередь создаетъ большій кругъ потребителей и новыя усилія производства. Таково вліяніе путей сообщенія на производство экономическихъ благъ.

Въ то же время они дѣйствуютъ на уравненіе потребностей и способовъ ихъ удовлетворенія. Если мѣстные жители нѣсколько теряютъ отъ усиленнаго вывоза, за то выигрываютъ другіе члены того же общества, да и сами мѣстные потребители взамѣнъ вывезенныхъ благъ получаютъ другія. Всякій недостатокъ въ предметахъ насущной потребности, приводившій прежде къ большимъ несчастіямъ, въ настоящее время скоро удовлетворяется быстро подвозимыми товарами, безъ особеннаго даже возвышенія цѣнъ.

Съ развитіемъ потребности въ путяхъ сообщенія усовершенствуются сами средства передвиженія. Первоначальный путь—водяной, море и рѣки. При всемъ его удобствѣ онъ страдаетъ однимъ существеннымъ недостаткомъ—не согласуется съ желательнымъ направленіемъ дороги. Сухопутныя дороги представляли неудобства вслѣдствіе медленности передвиженія и невозможности одновременнаго перемѣщенія большого груза. Особенное вліяніе на всю экономическую жизнь произвели желѣзныя дороги, покрывшія въ настоящее время цѣлою сѣтью Европу и Америку, соединившія между собою самыя отдаленныя мѣста. Отличительная черта этого послѣдняго средства передвиженія заключается въ фактической ихъ монополіи. Въ то время какъ море, рѣки, сухопутныя дороги представляютъ широкое поле для конкуренціи, желѣзныя дороги вслѣдствіе дороговизны построенія не допускаютъ параллельныхъ путей и совершенно исключаютъ возможность соперничества. Эта фактическая монополія объясняетъ нѣкоторыя юридическія особенности желѣзно-дорожнаго сообщенія.

Устройство и эксплоатація средствъ сообщенія составили предметъ особаго промышленнаго занятія, заключающагося въ предоставленіи пользованія ими всѣмъ желающимъ за извѣстное вознагражденіе. Это отношеніе опредѣляется договоромъ перевозки.

II. Договоръ перевозки или фрахтовый договоръ является отношеніемъ, въ которомъ одна сторона обязывается принятыя вещи перевезти соб-

ственными средствами въ другое мѣсто и передать по назначенію, а другая сторона обязывается заплатить ей за то извѣстное вознагражденіе. Юридическая природа этого договора въ его современной формѣ представляется довольно сложной. Наше законодательство, не удѣляя этому договору особеннаго вниманія, признаетъ его только подрядомъ (1). Но и самый подрядъ — сложное отношеніе. Основнымъ элементомъ въ разсматриваемомъ договорѣ является личный наемъ, обязательство совершить извѣстное дѣйствіе личными силами, собственными или наемными. Далѣе сторона, принимающая на себя обязанность перевозки, предоставляетъ въ пользованіе другой свои средства передвиженія, скотъ, пароходы, вагоны,—къ личному найму присоединяется имущественный наемъ. Но обязательственное отношеніе не ограничивается и этими элементами. Принимая вещи въ свое вѣдѣніе, перевозчикъ обязуется хранить ихъ и ограждать отъ поврежденій,—въ этомъ мы должны видѣть поклажу. Изъ юридическаго анализа мы нашли, что договоръ перевозки является сложнымъ отношеніемъ, но въ виду того, что всѣ элементы, въ него входящіе, образуютъ въ соединеніи самостоятельное цѣлое, мы должны признать за перевозкою особое мѣсто среди договоровъ.

Лица, участвующія въ совершеніи и исполненіи договора перевозки, слѣдующія. 1) Отправитель является лицемъ, посылающимъ свои или чужія вещи, за свой или чужой счетъ, но во всякомъ случаѣ отъ своего имени; посылающій отъ своего имени, но за чужой счетъ будетъ коммиссіонеромъ—спедиторомъ. Отправителемъ можетъ быть какъ лице физическое, такъ и юридическое. 2) Перевозчикъ—лице, обладающее всѣми необходимыми для перевозки средствами и принимающее отъ другихъ лицъ, отправителей, вещи для доставки ихъ въ другое мѣсто. Занимается ли онъ перевозкою какъ промысломъ или совершаетъ случайно отдѣльныя дѣйствія,—это различіе не имѣетъ значенія для опредѣленія взаимныхъ отношеній между отправителемъ и перевозчикомъ. 3) Наконецъ то лице, которое въ мѣстѣ доставки должно получить вещи называется получателемъ. Нерѣдко лице

(1) Ст. 1738, п. 3, т. X, ч. 1.

получателя можетъ совпадать съ лицемъ отправителя, который или самъ принимаетъ имъ же отправленныя вещи или черезъ своего представителя. Соотвѣтственно этому обстоятельству обозначается и получатель. Но лица эти могутъ быть различны. Договоръ заключается собственно между отправителемъ и перевозчикомъ, но получатель играетъ важную роль въ исполненіи этого договора, совершеннаго въ его пользу.

Перейдемъ къ разсмотрѣнію отдѣльныхъ признаковъ, входящихъ въ данное нами опредѣленіе договора перевозки.

1) Прежде всего перевозка основана на д о г о в о р ѣ, который предполагаетъ свободное соглашеніе (2). Таково дѣйствительно въ большинствѣ случаевъ основаніе возникающихъ изъ перевозки отношеній. Однако въ нѣкоторыхъ случаяхъ, въ виду общественнаго интереса, свобода перевозчика ограничивается. Нерѣдко перевозчикъ поставленъ въ такія исключительныя условія по отношенію къ отправителямъ, что допущеніе для него полной свободы было бы равносильно признанію за нимъ возможности произвола. Такой именно случай представляютъ желѣзныя дороги, исключающія всякую возможность соперничества и принуждающія отправителей согласиться на какія угодно условія. Наше законодательство признаетъ для желѣзныхъ дорогъ обязательнымъ вступленіе въ договоръ (3), указывая, какъ исключеніе, случаи, когда они вправѣ отказаться отъ пріема груза (4), а именно: a) когда отправитель не соглашается на условія, установленныя закономъ; b) если перевозка пріостановлена по распоряженію правительства или же дѣйствіемъ непреодолимый силы; c) если перевозка предъявленнаго къ отправкѣ груза требуетъ особо приспособленныхъ перевозочныхъ средствъ, которыхъ желѣзная дорога не имѣетъ и имѣть не должна; d) когда всѣ отведенныя для склада грузовъ площади заполнены. Внѣ этихъ случаевъ перевозка составляетъ обязанность каждой желѣзной дороги, открытой для товарнаго движенія. Чтобы обязанность эта не обратилась въ пустую формальность, при

(2) Ст. 1528 т. X, ч. 1.

(3) Ст. 1 Общаго Устава Росс. жел. дорогъ.

(4) Ст. 2 Общ. Уст. Росс. жел. дорогъ

возможности установлять произвольныя условія, законъ беретъ на себя задачу опредѣленія нѣкоторыхъ условій, напр. цѣны, и устраняетъ нѣкоторыя требованія желѣзной дороги, напр. о снятіи съ нея отвѣтственности. Постановленія эти не касаются пароходныхъ предпріятій, допускающихъ въ значительныхъ размѣрахъ конкуренцію и потому полную свободу соглашенія.

2) Перевозка имѣетъ по принятому воззрѣнію своимъ предметомъ товары, лица, извѣстія. Однако относительно послѣднихъ слѣдуетъ замѣтить, что о перевозкѣ ихъ можно говорить только, когда они облечены въ извѣстную внѣшнюю форму, напр. письма. Но такъ какъ передача извѣстій возможна совершенно безъ перевозки, какъ въ телеграфномъ и особенно въ телефонномъ сообщеніи, то мы оставимъ ее совершенно въ сторонѣ. Что касается перевозки лицъ, то и она не войдетъ въ наше изслѣдованіе, потому что не имѣетъ ближайшаго соприкосновенія съ торговлею, которое оправдывало бы ея разсмотрѣніе въ торговомъ правѣ. Поэтому мы будемъ имѣть въ виду при дальнѣйшемъ изложеніи только перевозку товаровъ, получающихъ здѣсь особое названіе „груза“ или „клади“.

3) Перевозчикъ совершаетъ принятую задачу собственными средствами передвиженія. Если онъ не обладаетъ ими, а прибѣгаетъ къ посредству другого лица, имѣющаго ихъ, онъ становится коммиссіонеромъ—спедиторомъ. Такъ какъ интересы торговли требуютъ перемѣщенія товаровъ нерѣдко на весьма большія пространства, а линіи сообщенія распредѣляются между нѣсколькими собственниками, то возникаютъ затрудненія отъ такого дѣленія пути. Отправитель долженъ былъ бы имѣть особыхъ представителей въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ оканчивается линія одного перевозчика и начинается линія другого, этотъ представитель долженъ былъ бы принимать грузъ отъ одного перевозчика и передавать его другому. Во избѣжаніе возникающихъ отсюда затрудненій, отправитель, совершая договоръ перевозки съ перевозчикомъ, въ то же время заключаетъ съ нимъ другой договоръ, спедиціонный, обязывая его по достиженіи товарами предѣльной черты его линіи передать другому перевозчику для дальнѣйшаго движенія. Желѣзныя дороги и въ этомъ отношеніи представляютъ исключеніе. Прямое сообщеніе для

товаровъ обязательно для желѣзныхъ дорогъ ([5]), а такъ какъ при этомъ всѣ дороги связаны другъ съ другомъ солидарною отвѣтственностью ([6]), то здѣсь нѣтъ мѣста коммиссіонному договору, а существуетъ особаго рода товарищеское отношеніе.

Самыя средства передвиженія могутъ быть различны. Перевозка можетъ производится или при посредствѣ органическихъ силъ природы, животныхъ, или механическихъ силъ: воды, воздуха, пара, электричества. Потому предметомъ нашего разсмотрѣнія будетъ перевозка, какими бы средствами она не производилась, подводами, лодками, пароходами, желѣзными дорогами. Только перевозка моремъ въ силу укоренившихся воззрѣній на обособленность морского права составитъ предметъ отдѣльнаго изслѣдованія.

4) Такъ какъ договоръ перевозки вызываетъ со стороны отправителя обязанность платежа извѣстнаго вознагражденія за перевозку и такъ какъ эта обязанность вытекаетъ, по взгляду закона, изъ существа самаго договора ([7]), то возмездность перевозки всегда должна предполагаться, даже при отсутствіи особаго по этому вопросу соглашенія.

III. Договоръ перевозки, составляющій на Западѣ предметъ самаго внимательнаго отношенія къ нему торговыхъ уложеній, остается до сихъ поръ чуждымъ русскому законодательству. Частью онъ опредѣляется обычнымъ правомъ, частью уставами различныхъ акціонерныхъ обществъ, имѣющихъ своимъ занятіемъ промысловую перевозку, какъ напр. пароходное передвиженіе, частью наконецъ законодательными положеніями, какъ желѣзно-дорожное сообщеніе, регулируемое закономъ 12 іюня 1885 года, который извѣстенъ подъ именемъ Общаго Устава Россійскихъ Желѣзныхъ Дорогъ.

([5]) Ст. 8 Общ. Уст. Рос. Жел. Дорогъ.

([6]) Ст. 99 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([7]) Ст. 1744, п. 2, т. X, ч. 1.

§ 89.

Совершеніе договора.

Моментомъ заключенія сдѣлки, если только она не касается установленія вещнаго права на недвижимости, должно считаться состоявшееся соглашеніе сторонъ. Въ настоящемъ договорѣ, фрахтовомъ, такое соглашеніе наступаетъ со времени принятія перевозчикомъ вещей отправителя, такъ какъ перевозка является договоромъ реальнымъ. До этого момента, до передачи товара, предназначаемаго къ перевозкѣ, нѣтъ еще фрахтоваго договора, а одно только pactum de contrahendo. По отношенію къ желѣзнымъ дорогамъ законъ постановляетъ, что договоръ перевозки считается заключеннымъ съ момента принятія станціею отправленія груза (1), при чемъ самое принятіе удостовѣряется наложеніемъ штемпеля, замѣняющаго подпись, на представляемой вмѣстѣ съ товаромъ описи его.

Самый фактъ совершенія договора нуждается въ письменномъ удостовѣреніи. Договоръ перевозки, какъ видъ подряда, требуетъ письменной формы (2). Само собою разумѣется, что письменный актъ является въ настоящемъ случаѣ не условіемъ дѣйствительности договора, а лишь способомъ удостовѣренія его, доказательствомъ (3). Актъ договорный долженъ содержать указаніе имени контрагентовъ, времени совершенія договора, опись принятаго груза, размѣръ слѣдуемаго вознагражденія и др. условія (4). Для доказательства договора совершенно достаточно одного документа, удостовѣряющаго принятіе перевозчикомъ извѣстнаго груза и обязанность доставки его въ назначенное мѣсто и назначенному лицу. Въ прежнее время была весьма распространена передача отправителемъ перевозчику вмѣстѣ съ грузомъ накладной, представляющей опись товара вмѣстѣ съ условіями договора (lettre de voiture, Frachtbrief). По общему

---

(1) Ст. 61 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

(2) Ст. 1742 т. X, ч. 1.

(3) Ср. ст. 66 Нотар. положенія и 409 Устава Гражд. Судопр.

(4) Ст. 1742 т. X, ч. 1.

признанію однако этотъ документъ все болѣе выходитъ изъ употребленія и замѣняется квитанціею, выдаваемой перевозчикомъ отправителю (récépissé, Ladeschein). У насъ въ рѣчномъ сообщеніи не привился первый документъ, а только второй, называемый квитанціей или роспис憂. Напротивъ наше желѣзно-дорожное право приняло систему двухъ документовъ: одного—отъ отправителя перевозчику (накладной), другого—отъ перевозчика отправителю (дубликата). Слѣдуетъ впрочемъ замѣтить, что законъ самъ допускаетъ составленіе накладной желѣзною дорогою, а не отправителемъ и указываетъ на печатные бланки, выдаваемые на станціи (5).

Содержаніе накладной опредѣлено закономъ. Въ ней должно быть указано мѣсто и время совершенія договора, обозначеніе груза и цѣнности его, наименованіе составителей договора, а также получателя, указаніе пути, по которому товаръ долженъ слѣдовать, обозначеніе фрахтовой суммы (6). Таково подробное опредѣленіе вопросовъ, отвѣты на которые должна содержать накладная. Какое послѣдствіе можетъ имѣть упущеніе тѣхъ или другихъ опредѣленій договора, установленныхъ въ законѣ? Конечно накладная не потеряетъ отъ того значенія документа, способнаго въ цѣломъ служить удостовѣреніемъ совершеннаго договора, но въ отношеніи пропущенныхъ вопросовъ доказательствъ не существуетъ, если только они не составляли обычныхъ условій договора, всегда предполагающихся.

Такимъ образомъ требованіе письменной формы для договора перевозки удостовѣряется составленіемъ двухъ документовъ,—накладной и ея дубликата, которые служатъ доказательствомъ взаимныхъ правъ и обязанностей сторонъ, участвующихъ въ договорѣ перевозки (7). Кромѣ того дубликатъ является распорядительною товарною бумагою (8). Можетъ ли составленіе договора въ формѣ одного документа лишить или ослабить доказательную силу? Замѣтимъ, что на

---

(5) Ст. 56 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.
(6) Ст. 57 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.
(7) Ст. 55 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.
(8) Ст. 78 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

представляемой отправителемъ накладной налагается штемпель при пріемѣ товара, который замѣняетъ подпись желѣзной дороги, слѣдовательно въ такомъ видѣ она можетъ служить вполнѣ доказательствомъ какъ противъ отправителя, такъ и перевозчика. Съ другой стороны выдача одной квитанціи отправителю, удостовѣряющей въ пріемѣ груза, также служитъ полнымъ выраженіемъ обязанностей перевозчика. Поэтому слѣдуетъ признать, что составленіе одного документа совершенно достаточно для доказательства договора.

§ 90.

Обязанности перевозчика.

Въ силу заключеннаго договора на перевозчикѣ лежатъ слѣдующія три обязанности: перевозки, сохраненія и сдачи груза.

I. **Обязанность перевозки**. Главная цѣль заключаемаго договора между отправителемъ и перевозчикомъ—перемѣщеніе принадлежащихъ первому товаровъ. Но торговый оборотъ при современной быстротѣ его не довольствуется однимъ перемѣщеніемъ, онъ требуетъ непремѣнно своевременной доставки. При спекулятивныхъ разсчетахъ торговца необходимо принимается во вниманіе время полученія товара на мѣстѣ. Слѣдовательно въ понятіе перевозки непремѣнно входитъ своевременное перемѣщеніе товаровъ изъ мѣста отправленія въ мѣсто назначенія.

Предлагающій свои услуги по перевозкѣ своими собственными средствами, является несомнѣнно отвѣтственнымъ за ихъ состояніе, т. е. за исправность судовъ, вагоновъ, за достаточное снабженіе ихъ людьми. За всякій недостатокъ, оказавшійся въ нихъ, перевозчикъ отвѣчаетъ, какъ напр. за отправку груза на ненадлежащей старой баржѣ, онъ отвѣчаетъ за недостаточное количество перевозочныхъ средствъ сравнительно съ принятымъ грузомъ. Когда же перевозка производится спедиторомъ, чужими средствами передвиженія, онъ не отвѣтственъ за такіе недостатки, если онъ приложилъ въ выборѣ перевозчика все, требуемое обстоятельствами дѣла, вниманіе. Такъ пароходное общество не отвѣчаетъ по передаваемому грузу за недостатки желѣзной дороги и наоборотъ желѣзная дорога свободна отъ отвѣтствен-

ности за плохое состояніе парохода или неопытность его капитана.

Если перевозчикъ имѣетъ возможность перевести грузъ нѣсколькими путями, то онъ долженъ держаться прежде всего условленнаго и уклоненіе отъ него возможно только въ случаѣ препятствій, неожиданно возникшихъ на томъ пути. При отсутствіи особаго по этому вопросу соглашенія перевозчикъ долженъ избрать самую краткую дорогу. Если при этомъ онъ является еще въ качествѣ спедитора, т. е. долженъ передать грузъ другому перевозчику, онъ обязанъ принять въ соображеніе, къ которому изъ путей, предоставленныхъ на его выборъ, примыкаетъ наиболѣе надежный перевозчикъ.

Въ виду необходимости возможно скораго перемѣщенія товаровъ, на отвѣтственности перевозчика лежитъ своевременная отправка груза. Онъ не вправѣ задерживать его въ мѣстѣ отправленія сверхъ того времени, какое требуется нагрузкою клади и отправкою другихъ грузовъ, если срокъ отправки не опредѣленъ прямо въ договорѣ. Въ виду опасности для торговаго оборота, возможной вслѣдствіе предпочтеній, оказываемыхъ перевозчикомъ однимъ отправителямъ передъ другими въ случаяхъ фактической его монополіи, какъ напр. на желѣзныхъ дорогахъ, законъ устраняетъ всякія преимущества, оказываемыя какимъ либо отправителямъ или какого либо рода грузамъ: кладь должна быть отправляема съ соблюденіемъ очереди (1). Нарушеніе очереди, отправка груза, позднѣе принятаго, влечетъ для желѣзной дороги обязанность уплатить обойденному отправителю вознагражденіе въ опредѣленномъ размѣрѣ за каждыя сутки замедленнаго отправленія (2); если товары при наступленіи ихъ очереди не будутъ нагружены по винѣ или желанію отправителя, они исключаются изъ очереди и записываются на новую очередь (3).

Какъ время отправленія, такъ и срокъ доставки нуждается въ опредѣленіи. Если подобный срокъ не установ-

---

(1) Ст. 51 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

(2) Ст. 101 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

(3) Ст. 52 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

ленъ въ самомъ договорѣ, то онъ предполагается такимъ, какой былъ объявленъ перевозчикомъ ранѣе для всѣхъ или, за отсутствіемъ объявленій, обычнымъ временемъ, требуемымъ для передвиженія даннаго груза, данными средствами и на данное растояніе. Однако при свободѣ договора перевозчикъ можетъ сложить себя по соглашенію съ отправителемъ отвѣтственность за время доставки. Но это должно быть явно выговорено. Для желѣзныхъ дорогъ подобное соглашеніе совершенно невозможно (4). Для желѣзныхъ дорогъ срокъ доставки опредѣляется заранѣе правленіемъ общества и доводится до общаго свѣдѣнія. Срокъ доставки исчисляется съ полуночи, слѣдующей за днемъ пріема товара, а если грузъ ожидаетъ очереди, — съ полуночи, слѣдующей за днемъ наступленія очереди отправки (5). Недоставленіе груза въ назначенное время создаетъ просрочку, влекущую отвѣтственность для перевозчика. Одинъ фактъ просрочки даетъ отправителю или его преемнику по праву на грузъ основаніе требовать уплаты законной неустойки въ размѣрѣ 5% фрахтовой суммы за каждыя просроченныя сутки, къ тѣмъ однако, что общая сумма вознагражденія не должна превышать всей причитающейся за провозъ платы (6). Право на полученіе неустойки стоитъ совершенно независимо отъ того обстоятельства, потерпѣлъ ли хозяинъ груза дѣйствительно убытки или нѣтъ. Понятно однако, что, если онъ понесъ убытки, то онъ всегда можетъ требовать ихъ возмѣщенія безъ всякаго ограниченія ихъ размѣра, если только докажетъ ихъ дѣйствительность. Перевозчикъ не можетъ отвѣчать за просрочку, въ которой онъ нисколько неповиненъ, которую онъ не могъ бы предотвратить никакими мѣрами, напр. въ случаѣ неожиданнаго замерзанія рѣки, обвала, засыпавшаго дорогу. Желѣзная дорога освобождается отъ лежащей на ней отвѣтственности, если докажетъ, что случившаяся просрочка произошла не по ея винѣ, что явилась вслѣдствіе обстоятельствъ, устраненіе которыхъ оказалось невозможно принятіемъ мѣръ, которыя

---

(4) Ст. 6 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

(5) Ст. 53 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

(6) Ст. 110 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

лежатъ на обязанности исправнаго перевозчика. Такимъ образомъ желѣзная дорога должна доказать: a) наличность обстоятельствъ, явившихся причиною просрочки, и b) принятіе ею необходимыхъ мѣръ для ихъ устраненія. Уплата неустойки должна послѣдовать въ теченіе одного мѣсяца съ поступленія требованія о томъ, подъ опасеніемъ процентовъ за промедленіе ([7]). Продолжительная просрочка способна возбудить предположеніе о гибели груза ([8]).

При перевозкѣ груза перевозчикъ руководствуется указаніями, инструкціями отправителя. Пока перевозчикъ имѣетъ основаніе считать распорядителемъ товара отправителя, онъ обязанъ принимать во вниманіе всякое изм ѣ н е н і е инструкцій, исходящее отъ его контрагента, въ интересѣ котораго совершается перевозка. Если отправитель желаетъ остановить грузъ до его отправленія, онъ обязанъ принять разгрузку на свой счетъ, хотя съ другой стороны можетъ требовать обратно провозной платы за исключеніемъ лишь сдѣланныхъ перевозчикомъ расходовъ. Перевозчики, занимающіеся этимъ дѣломъ въ видѣ промысла, предвидятъ возможность подобнаго отступленія отъ договора, а потому заранѣе опредѣляютъ, какую часть фрахтовой суммы имѣютъ право они удержать въ случаѣ отступленія отправителя отъ договора. Такое удержаніе имѣетъ форму неустойки. Но если товаръ уже отправленъ въ путь, слѣдовательно исполненіе договора начато, отправитель теряетъ право обратнаго требованія фрахтовой суммы. Конечно онъ не лишается права измѣнить направленіе груза, остановить его на половинѣ дороги и требовать его сдачи въ этомъ мѣстѣ. Однако перевозчикъ обязанъ исполнить такое распоряженіе, если въ данномъ мѣстѣ существуютъ всѣ необходимыя для выгрузки приспособленія. Отправитель не можетъ требовать сдачи груза тамъ, гдѣ пароходное общество не имѣетъ пристани или гдѣ желѣзная дорога не имѣетъ станціи. Въ случаѣ измѣненія отправителемъ первоначальнаго направленія онъ обязанъ уплатить лишнія фрахтовыя суммы, если новой путь длиннѣе условленнаго.

([7]) Ст. 111 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([8]) Ст. 103 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

Такое повиновеніе распоряженіямъ отправителя имѣетъ свои границы, опредѣляемыя рискомъ, которому подвергается перевозчикъ, обязавшійся выдать грузъ предъявителю товарной бумаги—накладной. Накладная можетъ быть выдана на предъявителя, а если даже она будетъ именной, все же, путемъ передаточныхъ надписей, право распоряженія грузомъ можетъ перейти къ другимъ лицамъ. Поэтому перевозчикъ вправѣ и обязанъ подчиняться инструкціямъ только того лица, которое можетъ доказать свое право распоряженія грузомъ. Относительно желѣзныхъ дорогъ законъ постановляетъ, что требованіе задержанія груза на пути возможно только черезъ станцію отправленія и притомъ неиначе, какъ съ предъявленіемъ дубликаза накладной (*). Слѣдовательно, передавъ накладную, отправитель лишается возможности примѣненія своихъ инструкцій, а во вторыхъ предъявленіе накладной въ подтвержденіе требованія, произведенное не на станціи отправленія, не обязуетъ желѣзную дорогу къ повиновенію распоряженіямъ.

II. Обязанность сохраненія. Принимая отъ отправителя вещи для перевозки, перевозчикъ по самой природѣ отношенія обязуется хранить ввѣренные ему товары. Здѣсь представляется необходимость поклажи и соединенныхъ съ нею послѣдствій. Однако обязанность храненія не совпадаетъ со временемъ передвиженія товара: она продолжается болѣе долгое время. Эта обязанность распространяется на время отъ пріема груза до его отправки и на время отъ доставки клади въ мѣсто назначенія до окончательной его сдачи.

Такъ какъ перевозчикъ долженъ сдать товаръ въ неповрежденномъ видѣ, т. е. въ томъ состояніи, въ какомъ онъ его принялъ, то на немъ лежитъ обязанность осмотрѣть грузъ, освидѣтельствовать его состояніе при пріемѣ. Само собою разумѣется, что перевозчикъ имѣетъ возможность произвести осмотръ только наружному виду груза, потому если онъ представленъ въ упаковкѣ, перевозчикъ не можетъ требовать вскрытія. Въ случаѣ важныхъ сомнѣній въ истинности показаній отправителя, перевозчикъ можетъ конечно вскрыть представленный товаръ, но на немъ же ле-

(*) Ст. 78 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

житъ обязанность его упаковки. Отправитель самъ долженъ позаботиться объ удовлетворительной упаковкѣ, но со стороны перевозчика, лучше знающаго условія перевозки, будетъ упущеніемъ, если онъ не укажетъ отправителю на недостаточность упаковки, которая очевидна съ перваго взгляда. Онъ не правѣ принимать грузъ въ такомъ видѣ и не можетъ освободиться отъ отвѣтственности за поврежденія происшедшія отъ дурной упаковки. Относительно желѣзныхъ дорогъ законъ постановляетъ, что онѣ вправѣ отказать въ пріемѣ груза, предъявляемаго къ отправкѣ безъ соблюденія надлежащихъ мѣръ предосторожности въ упаковкѣ или же принять, но съ указаніемъ въ накладной состоянія груза ([10]). Если грузъ потерпѣлъ вредъ въ дорогѣ отъ упаковки, желѣзная дорога освобождается отъ отвѣтственности только тогда, когда докажетъ, что недостатки упаковки не могли быть замѣчены ею по наружному виду во время пріема груза ([11]). Если недостатки были замѣтны и тѣмъ не менѣе желѣзная дорога приняла грузъ по настоянію отправителя, она должна для освобожденія себя отъ отвѣтственности засвидѣтельствовать установленнымъ порядкомъ состояніе упаковки ([12]).

Обязанность храненія и соединенная съ нею отвѣтственность за судьбу груза начинается съ пріема его въ свое вѣдѣніе. Отвѣтственность желѣзной дороги возникаетъ съ момента заключенія договора ([13]), которымъ для желѣзныхъ дорогъ признается наложеніе штемпеля на накладной ([14]). Однако отвѣтственность по храненію груза отодвигается нѣсколько дальше, когда кладь не можетъ быть немедленно отправлена и принуждена дожидаться очереди. Станціи желѣзныхъ дорогъ обязаны имѣть особыя складочныя помѣщенія для храненія такой клади съ правомъ взиманія за то платы ([15]), слѣдовательно здѣсь представляется чистый видъ поклажи, а потому

([10]) Ст. 63 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.
([11]) Ст. 65 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.
([12]) Ст. 104 б. Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.
([13]) Ст. 102 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.
([14]) Ст. 61 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.
([15]) Ст. 45 и 50 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

къ настоящему случаю должны быть примѣняемы всѣ положенія, вытекающія изъ этого договора.

Обязанность храненія груза прекращается со сдачею его по назначенію, а не только доставкою въ назначенное мѣсто ([16]). Сдача должна произойти согласно всѣмъ установленнымъ въ договорѣ условіямъ въ отношеніи лица получателя, мѣста пріема. По договорамъ съ перевозчиками установляется извѣстный срокъ, обыкновенно весьма короткій, въ теченіе котораго перевозчикъ обязанъ безплатно хранить грузъ по прибытіи его въ мѣсто назначенія и до пріема получателемъ. Для желѣзныхъ дорогъ подобный срокъ опредѣленъ въ 8, 12 и 24 часа, смотря по способу перевозки клади и выгрузки ея ([17]). По истеченіи этого срока наступаетъ просрочка въ пріемѣ (mora accipiendi) со всѣми ея послѣдствіями. Окончательное прекращеніе обязанности храненія наступаетъ съ выдачею груза получателю. Относительно желѣзныхъ дорогъ установлено, что грузъ почитается выданнымъ не только тогда, когда онъ принятъ получателемъ, но и въ случаѣ передачи его, по доставкѣ на станцію назначенія, въ таможню или частый складъ для храненія ([18]).

Въ теченіе всего этого времени на перевозчикѣ лежитъ отвѣтственность за утрату и поврежденіе груза. Подъ именемъ утраты понимается невозможность для перевозчика по какимъ бы то ни было причинамъ выдать въ условленной срокъ грузъ получателю. Грузъ могъ быть затерянъ, расхищенъ служащими у перевозчика, могъ погибнуть отъ дурного устройства средствъ перевозки. Перевозчикъ въ договорѣ постарается всегда выговорить извѣстный срокъ отъ времени условленной доставки груза, въ теченіе котораго перевозчикъ вправѣ отыскивать его, а получатель долженъ ждать. За отсутствіемъ особаго по этому вопросу соглашенія необходимо обратиться къ заведенному въ этихъ случаяхъ порядку, такъ какъ было бы излишнею строгостью въ отношеніи перевозчика считать грузъ утраченнымъ въ самый моментъ условленной доставки. Для желѣзныхъ дорогъ

([16]) **Рѣш. спб. ком. суда 19 октября 1876 по д. Вяземскаго.**

([17]) **Ст. 81 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.**

([18]) **Ст. 102 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.**

утрата признается съ истеченіемъ 30 дней со времени срока доставки ([19]). Утрата можетъ быть не только полной, но и частичной, когда невозможность выдачи относится къ части груза, но конечно безъ нарушенія цѣлости остальныхъ вещей; такъ напр. потеря извѣстнаго количества мѣшковъ хлѣба будетъ частичною утратою, но потеря частей перевозимой машины будетъ поврежденіемъ, а не утратою. Поврежденіемъ груза называется такое измѣненіе его, которое сопровождается пониженіемъ его мѣновой цѣнности.

Перевозчикъ является отвѣтственнымъ за утрату или поврежденіе груза, происшедшія въ теченіе того времени, когда на немъ лежала обязанность храненія. Однако ничто не мѣшаетъ перевозчику при договорѣ съ отправителемъ сложить съ себя эту отвѣтственность. Соглашеніе между ними совершенно свободно и нѣтъ никакого юридическаго препятствія къ установленію ограниченій въ отвѣтственности перевозчика ([20]). Но сложеніе отвѣтственности по договору оказывается недѣйствительнымъ, когда утрата или поврежденіе груза имѣютъ своею причиною злой умыселъ или грубую неосторожность со стороны перевозчика ([21]), потому что это обстоятельство выходитъ за предѣлы свободнаго соглашенія, противно идеи справедливости и общественнаго порядка ([22]).

Что касается желѣзныхъ дорогъ, то для нихъ законъ преградилъ возможность сложенія отвѣтственности по договору въ виду ихъ фактической монополіи, въ виду отсутствія полной свободы соглашенія. Всякія предварительныя, на случай могущаго послѣдовать вреда или убытка, сдѣлки и соглашенія желѣзныхъ дорогъ съ отправителями или получателями грузовъ, клонящіяся къ измѣненію отвѣтственности, возлагаемой на желѣзныя дороги по закону, или къ совер-

---

([19]) Ст. 103 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([20]) Ст. 683 т. X, ч. 1 имѣетъ въ виду только вредъ, причиненный смертью или поврежденіемъ здоровья, и не относится къ перевозкѣ грузовъ.

([21]) Рѣш. спб. ком. суда 15 января 1879 по д. Слѣпухина.

([22]) Ст. 1528 т. X, ч. 1.

шенному освобожденію дорогъ отъ этой отвѣтственности, признаются недѣйствительными. Это положеніе является выводомъ изъ признанія за желѣзно-дорожною перевозкою публичнаго характера.

Отвѣтственность перевозчика имѣетъ мѣсто до тѣхъ поръ, пока она не сталкивается съ обстоятельствами, лежащими внѣ области воздѣйствія перевозчика, слѣдовательно когда причина вреда и убытка совершенно не зависитъ отъ воли перевозчика. Устраненіе отвѣтственности перевозчика имѣетъ мѣсто въ слѣдующихъ случаяхъ.

1) Когда причиною утраты и поврежденія груза оказываются дѣйствія отправителя, перевозчикъ остается внѣ отвѣтственности. Такими причинами являются: неудовлетворительная упаковка, недостатки которой незамѣтны по наружному виду; плохая нагрузка, если отправитель взялъ ее на себя; выборъ несоотвѣтствующаго способа перевозки, какъ напр. помѣщеніе груза на верхней палубѣ или въ открытомъ вагонѣ.

2) Перевозчикъ не отвѣчаетъ за вредъ причиненный свойствами груза. Такъ напр. не всѣ животныя въ состояніи перенести перевозку водою или по желѣзной дорогѣ. Товары, представляющіе собою сыпучія или жидкія тѣла, подвергаются при перевозкѣ нѣкоторой раструскѣ и утечкѣ, желѣзо при водной перевозкѣ—ржавчинѣ. Очевидно всѣ эти поврежденія не могутъ быть вмѣнены въ отвѣтственность перевозчику. За недостачу въ вѣсѣ такихъ грузовъ перевозчикъ можетъ отвѣчать только въ томъ случаѣ, когда она превышаетъ размѣръ обычной убыли, который для желѣзныхъ дорогъ опредѣляется особымъ порядкомъ ([23]).

3) Наконецъ перевозчикъ не можетъ отвѣчать за вредъ, причиненный обстоятельствами, устраненіе которыхъ невозможно было никакими средствами, когда причиною оказывается непреодолимая сила. Подъ этимъ именемъ слѣдуетъ понимать такія явленія природы (vis major) и такіе случаи (casus) ([24]), предотвратить которые невозможно было

([23]) **Прим. къ ст. 106 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.**

([24]) **Различіе это не имѣетъ юридическаго значенія для опредѣленія отношеній перевозчика къ отправителю или получателю.**

никакою предусмотрительностью и никакими затратами. Таковы гибель судна отъ бури, отъ неосторожности другого судна, когда капитаномъ употреблены были всѣ мѣры спасенія, крушеніе поѣзда отъ порыва урагана или дѣйствій злоумышленниковъ ([25]).

Возникаетъ вопросъ, на комъ лежитъ обязанность доказыванія причинъ понесеннаго отправителемъ ущерба? Такъ какъ отправитель передалъ свои товары только для перемѣщенія ихъ, то онъ вправѣ ожидать, что они будутъ выданы въ томъ же видѣ; съ передачею товаровъ отправитель теряетъ возможность наблюденія за ними, только перевозчикъ имѣетъ попеченіе о ихъ состояніи. Поэтому съ приходомъ товаровъ въ мѣсто назначенія получатель, находя несоотвѣтствіе ихъ состоянія съ ожидаемымъ, вправѣ спросить о причинахъ этого явленія. Согласно съ этимъ доказательство событій, причинившихъ утрату или поврежденіе груза, обязанъ представить перевозчикъ, отправитель же долженъ доказать самый фактъ утраты или поврежденія ([26]). Если перевозчикъ не въ состояніи указать такія причины, которыя бы освобождали его отъ отвѣтственности, то онъ самъ долженъ быть признанъ причинившимъ своими дѣйствіями вредъ. Слѣдовательно перевозчикъ обязанъ доказать, для сложенія съ себя отвѣтственности, что утрата или поврежденіе груза произошли вслѣдствіе дѣйствій самого отправителя или свойствъ груза или наконецъ непреодолимой силы. Для него мало доказать дѣйствительное существованіе всѣхъ этихъ обстоятельствъ,—онъ долженъ привести ихъ въ причинную связь съ убытками, доказать, что именно эти событія были причиною ущерба, а не иныя обстоятельства, виновникомъ которыхъ слѣдуетъ считать самого перевозчика.

([25]) Всѣ эти причины освобожденія отъ отвѣтственности указаны въ законѣ только относительно желѣзныхъ дорогъ (ст. 102 и 104 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ), но дѣйствіе ихъ, какъ вытекающее изъ самой природы отношенія, должно распространить на всѣхъ вообще перевозчиковъ.

([26]) Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1875, № 484, по д. Гулева; 1880, № 97 по д. Рязанско-Козловской жел. дороги. Для желѣзныхъ дорогъ это признано въ ст. 102 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

По признаніи перевозчика отвѣтственнымъ за утрату или поврежденіе груза слѣдуетъ опредѣленіе размѣра ущерба, р а з с ч е т ъ в о з н а г р а ж д е н і я. Въ виду преобладающаго значенія въ торговомъ оборотѣ мѣновой цѣнности вознагражденіе производится не въ натурѣ, а деньгами. Убытокъ, понесенный вслѣдствіе утраты или поврежденія груза, можетъ быть заранѣе опредѣленъ въ видѣ опредѣленной суммы и это нисколько не противорѣчитъ запрещенію закона относительно сложенія съ себя желѣзными дорогами отвѣтственности за свои дѣйствія ([27]).

При отсутствіи подобнаго соглашенія слѣдуетъ имѣть въ виду, что утрата или поврежденіе груза лишаютъ получателя возможности продать его въ мѣстѣ назначенія, во время условленной доставки и по цѣнѣ, существовавшей въ то время на рынкѣ. Поэтому при исчисленіи убытковъ, причиненныхъ утратою груза, необходимо установить рыночную цѣну товаровъ, составлявшихъ его, которая была въ мѣстѣ назначенія, въ условленный срокъ доставки. Затѣмъ изъ него должны быть вычтены фрахтовые расходы, которые всегда сами по себѣ входятъ въ рыночную цѣну и взысканіе ихъ съ перевозчика было бы обогащеніемъ отправителя, если только они не были уплачены при отправленіи. Затѣмъ должно вычесть расходы, которымъ подлежалъ грузъ во время передвиженія, какъ напр. таможенныя пошлины, потому что и эти расходы входятъ въ рыночную цѣну ([28]).

При поврежденіи груза размѣръ вознагражденія опредѣляется рыночною цѣною его въ мѣстѣ назначенія и во время условленной доставки за вычетомъ: a) рыночной цѣнности поврежденныхъ товаровъ и b) соотвѣтственной части расходовъ, которые долженъ былъ уплатить получатель, если бы грузъ пришелъ въ неповрежденномъ состояніи.

П р а в о н а в о з н а г р а ж д е н і е п р и н а д л е ж и т ъ прежде всего отправителю, затѣмъ съ переходомъ права распоряженія грузомъ къ первоначальному получателю,—ему, и наконецъ каждому, къ которому перейдетъ установленнымъ порядкомъ право распоряженія грузомъ ([29]).

([27]) Ст. 108 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([28]) Ст. 107 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([29]) Ст. 112 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

Чтобы сохранить за собою право на вознагражденіе со стороны желѣзной дороги, получатель долженъ при пріемѣ груза потребовать повѣрки его наличности или сохранности, подъ страхомъ погашенія въ противномъ случаѣ всякихъ претензій ([30]). Повѣрка производится при помощи свѣдущихъ лицъ, а также свидѣтелей ([31]). Для желѣзныхъ дорогъ установлена особая короткая давность, годовая. Эта давность исчисляется для исковъ о вознагражденіи за полную утрату груза—со дня истеченія условленнаго срока доставки, а для исковъ о вознагражденіи за поврежденіе груза или частичную его утрату—со дня выдачи груза ([32]).

III. Обязанность сдачи. Сдача груза должна быть согласна съ договоромъ, а за отсутствіемъ особаго соглашенія, согласна съ принятымъ порядкомъ. Сдача должна быть сдѣлана условленному лицу, въ условленномъ мѣстѣ и въ условленное время.

Такъ какъ сдача должна быть произведена надлежащему лицу, то слѣдуетъ опредѣлить прежде всего, кто именно то лице, которое вправѣ требовать выдачи груза. При совершеніи договора перевозчикъ передалъ отправителю письменное удостовѣреніе въ пріемѣ груза и обязанности выдать его при предъявленіи этого документа. Слѣдовательно грузъ можетъ быть выданъ только тому лицу, къ которому законнымъ порядкомъ дошелъ такой документъ. По отношенію квитанцій, писанныхъ на предъявителя, лицемъ уполномоченнымъ является каждый, имѣющій въ своихъ рукахъ этотъ документъ. По отношенію именныхъ квитанцій, слѣдуетъ признать управомоченнымъ лице, къ которому документъ дошелъ по передаточной надписи.

По дубликатамъ накладныхъ, выдаваемымъ желѣзными дорогами, право на полученіе груза принадлежитъ держателю документа, если онъ писанъ на предъявителя и лицу, которому отправитель передаетъ его установленнымъ порядкомъ, если онъ именной ([33]). Подъ установленнымъ порядкомъ слѣдуетъ понимать передаточную надпись.

([30]) Ст. 103 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([31]) Ст. 88 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([32]) Ст. 135 и 136 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([33]) Ст. 78 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

Въ виду всего сказаннаго выдача груза должна сопровождаться немедленнымъ обмѣномъ на документъ ([34]). Упущеніемъ этого дѣйствія перевозчикъ остается отвѣтственнымъ передъ обладателемъ документа, какъ за утрату груза. Такой же отвѣтственности подвергается онъ вообще при выдачѣ груза не тому лицу, которое имѣло на него право.

Сдача должна быть произведена **въ надлежащемъ мѣстѣ**. По этому случаю возникаетъ вопросъ, гдѣ должна производиться сдача? Прежде всего очевидно товаръ долженъ былъ доставленъ въ мѣсто назначенія, при отсутствіи болѣе точнаго указанія,—въ мѣсто, гдѣ находится пристань или станція перевозчика, ближайшая къ мѣсту жительства получателя, указанному въ адресѣ. Долженъ ли получатель явиться самъ за грузомъ къ перевозчику или послѣдній обязанъ доставить грузъ въ контору или частную квартиру получателя? Должна ли сдача произойти у перевозчика или у получателя? За отсутствіемъ особаго соглашенія о доставкѣ на домъ получателю, сдача должна производиться у перевозчика, на пристани или станціи назначенія. Договоръ перевозки имѣетъ своею цѣлью такое перемѣщеніе благъ, чтобы посредствомъ ея получатель пріобрѣлъ возможность при помощи обыкновенныхъ мѣстныхъ средствъ располагать товарами. Тѣмъ болѣе, что въ большинствѣ случаевъ перевозчикъ до самаго послѣдняго момента остается въ неизвѣстности относительно личности получателя ([35]). Возможность сдачи перевозчикомъ на станціи назначенія признана закономъ въ отношеніи желѣзныхъ дорогъ ([36]).

Наконецъ сдача должна быть произведена **въ надлежащее время**. Мы уже видѣли послѣдствія просрочки со стороны перевозчика. Такая же просрочка можетъ быть и на сторонѣ получателя. Если въ теченіе условленнаго, а за отсутствіемъ его,—обычнаго времени для принятія груза, получатель не предъявитъ своего требованія, перевозчикъ обязанъ хранить его до истеченія общаго срока давности, но

([34]) Ст. 86 п. 3 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([35]) Положеніе это согласуется съ общими правилами о мѣстѣ исполненія сдѣлокъ.

([36]) Ст. 86 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

рискъ за гибель или поврежденіе груза несетъ съ этого времени лице, имѣющее право на грузъ. Что касается желѣзныхъ дорогъ, то для нихъ установленъ 30 дневный срокъ для принятія груза со дня его прибытія. По истеченіи этого срока посылается отправителю увѣдомленіе о непринятомъ грузѣ и дѣлается троекратная публикація. Въ случаѣ неявки получателя или отправителя въ теченіе 3 мѣсяцевъ со дня послѣдней публикаціи, невостребованные грузы продаются съ публичнаго торга, а вырученная сумма, по удержаніи причитающихся дорогѣ платежей, вносится въ государственное кредитное учрежденіе и получаетъ спеціальное назначеніе по прошествіи года отъ послѣдней публикаціи ([37]). Грузы подверженные скорой порчи, могутъ быть проданы ранѣе этого срока.

Вмѣстѣ съ перевозкою груза на перевозчика можетъ быть возложенно коммиссіонерское порученіе взысканія денегъ за доставленный грузъ; подобное порученіе носитъ особое названіе наложенія платежа на грузъ. Сдѣлка эта пользовалась большимъ распространеніемъ въ нашемъ пароходномъ и желѣзнодорожномъ сообщеніи и основывалась исключительно на взаимномъ соглашеніи. Въ настоящее время она сдѣлалась предметомъ законодательнаго регулированія по отношенію къ желѣзнымъ дорогамъ и, согласно съ характеромъ дѣятельности послѣднихъ, стала обязательною для нихъ за особое вознагражденіе, конечно ([38]). Сущность сдѣлки заключается въ томъ, что перевозчикъ не вправѣ сдать грузъ получателю, пока тотъ не внесетъ всей суммы, обозначенной отправителемъ. Перевозчикъ, выдавшій грузъ получателю безъ взысканія наложеннаго платежа, дѣлаетъ это на свой рискъ и остается отвѣтственнымъ за то передъ отправителемъ. Полученныя же деньги должны быть немедленно выданы отправителю ([39]).

([37]) Ст. 40 и 90 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([38]) Ст. 74 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([39]) Ст. 75 и 76 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

§ 91.

Права перевозчика.

Перевозчику принадлежитъ обязательственное право на вознагражденіе и вещное право на перевозимый грузъ.

I. Взамѣнъ совершеннаго согласно договору перемѣщенія груза, перевозчикъ имѣетъ право на вознагражденіе, условное, а за отсутствіемъ особаго по этому вопросу соглашенія,—обычное. Вознагражденіе всегда предполагается въ виду начала возмедности, господствующаго въ торговомъ оборотѣ, и въ виду признанія его со стороны закона проистекающимъ изъ существа самаго договора (1). Вознагражденіе за перевозку, которое носитъ особое названіе „фрахта", основывается на различныхъ разсчетахъ. Во вниманіе принимается вѣсъ груза, занимаемое имъ пространство, необходимость особыхъ приспособленій, скорость пароходнаго или желѣзнодорожнаго сообщенія, растояніе передвиженія.

Перевозка является договоромъ, а потому размѣръ фрахта опредѣляется свободнымъ соглашеніемъ контрагентовъ т. е. перевозчика и отправителя. Большія предпріятія, занимающіяся перевозкою, заранѣе опредѣляютъ всѣ условія договора, въ томъ числѣ и высоту фрахта, и путемъ публикацій доводятъ до общаго свѣдѣнія. Указанный въ такихъ объявленіяхъ фрахтъ обязателенъ для перевозчика, потому что съ его стороны это обстоятельство обнаруживаетъ желаніе вступить въ договоръ на опредѣленныхъ условіяхъ съ каждымъ, принимающимъ ихъ, является слѣдовательно предложеніемъ. Конечно ничто не мѣшаетъ по взаимному соглашенію понизить размѣръ фрахта.

Нѣсколько иначе опредѣляется вознагражденіе для желѣзныхъ дорогъ, въ виду публичнаго характера ихъ дѣятельности, обусловливаемаго фактическою ихъ монополіею. Для желѣзно-дорожной перевозки размѣръ провозной платы опредѣляется въ особомъ порядкѣ и отступленіе отъ него невозможно. Желѣзныя дороги не имѣютъ права взимать за перевозку грузовъ какихъ либо платежей, кромѣ установленныхъ

---

(1) Ст. 1744 п. 2, т. X, ч. 1.

тарифами (2). Желѣзныя дороги не должны предоставлять тѣмъ или другимъ грузоотправителямъ какихъ либо исключительныхъ преимуществъ, независимо отъ установленной платы, дѣлать имъ уступки противъ дѣйствующихъ тарифовъ (3). Слѣдовательно размѣръ фрахта строго опредѣленъ тарифомъ, отступленіе отъ него въ сторону пониженія или повышенія является незаконнымъ и создаетъ переборы. Переборы даютъ право сторонѣ, переплатившей противъ тарифа, требовать обратно уплаченнаго съ процентами (4). Запрещеніе взиманія платы, выше установленной, имѣетъ въ виду преградить возможность злоупотребленія монопольнымъ положеніемъ. Запрещеніе пониженія фрахта сравнительно съ установленнымъ направлено на прегражденіе привилегій для отдѣльныхъ лицъ, которыя могутъ очень вредно отразиться на интересахъ всѣхъ другихъ отправителей.

Фрахтовыя суммы составляютъ плату за самое перемѣщеніе товаровъ. Но кромѣ того перевозчикъ можетъ пріобрѣсти право на вознагражденіе за различныя услуги и произведенные расходы. Дополнительные платежи полагаются за взысканіе наложеннаго платежа, за принятіе мѣръ къ охраненію груза, напр. исправленіе упаковки, за уплату таможенныхъ пошлинъ и другихъ налоговъ, за нагрузку, за храненіе груза свыше условленнаго или законнаго срока, т. е. за полежалое. Сверхъ того перевозчикъ вправѣ требовать вознагражденія за убытки, причиненные ему дѣйствіями отправителя, напр. въ случаѣ вреда причиненнаго дурною упаковкою другимъ товарамъ, въ случаѣ невѣрныхъ свѣдѣній о грузѣ или недоставленія документовъ, необходимыхъ для исполненія таможенныхъ обрядностей, а также акцизныхъ и полицейскихъ требованій.

Время платежа опредѣляется различно, смотря по соглашенію. Перевозчикъ можетъ согласиться получить плату по окончаніи перевозки, но онъ можетъ потребовать немедленной уплаты фрахта при отправленіи. Эта свобода соглашенія является ограниченною для желѣзныхъ дорогъ въ томъ

---

(2) Ст. 69 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

(3) Ст. 71 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

(4) Ст. 72 и 73 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

отношеніи, что онѣ подчиняются выбору отправителя. Отправитель можетъ уплатить провозныя деньги и дополнительные сборы, вполнѣ или частью, при самой передачѣ груза для перевозки или отложить платежъ до окончанія послѣдней. Желѣзная дорога только въ исключительныхъ случаяхъ можетъ требовать уплаты впередъ, а именно: a) если предъявленный къ перевозкѣ грузъ подверженъ скорой порчѣ; b) если по малоцѣнности своей грузъ не обезпечиваетъ вполнѣ причитающихся за перевозку платежей и c) если по причинѣ неудовлетворительной упаковки возможна утрата части груза или ухудшеніе его достоинства ([5]). За исключеніемъ этихъ случаевъ желѣзная дорога обязана подчиниться волѣ отправителя въ опредѣленіи времени платежа.

Договоръ перевозки заключается между перевозчикомъ и отправителемъ, слѣдовательно только къ послѣднему. можетъ быть предъявлено требованіе о вознагражденіи. Но въ силу того же договора отправитель можетъ обязать перевозчика перенести свое требованіе на получателя. Какъ третье лице, неучаствовавшее въ договорѣ, оно не можетъ быть принуждено къ платежу фрахта. Отправитель предоставилъ правда возможность перевозчику задержать грузъ въ своихъ рукахъ до уплаты. Но получатель можетъ отказаться отъ пріема груза и тогда перевозчику остается снова обратить свое требованіе къ отправителю. Пріемомъ груза получатель выразилъ свое согласіе уплатить причитающіяся за его перевозку суммы, а потому съ этого времени перевозчикъ пріобрѣтаетъ самостоятельное право иска къ получателю ([6]).

II. Въ обезпеченіе требованій, принадлежащихъ перевозчику по договору перевозки, ему предоставляется з а л о г о в о е п р а в о на грузъ. Такое право признано нашимъ законодательствомъ по отношенію къ желѣзнымъ дорогамъ ([7]). Но нельзя не признать его и для всѣхъ другихъ перевозчиковъ, потому что оно несомнѣнно вытекаетъ изъ самой природы договора и сознаніе его необходимости лежитъ въ

([5]) Ст. 67 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([6]) Ст. 115 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

([7]) Ст. 85 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

основаніи этого обычнаго права. Перевозчикъ, довѣряя отправителю, соглашаясь произвести перемѣщеніе груза безъ взиманія впередъ фрахта, очевидно имѣетъ въ виду обезпечить себя не личнымъ искомъ къ отправителю, а вещнымъ взысканіемъ на грузъ, находящійся въ его рукахъ. Если отвергнуть это право, ни одинъ перевозчикъ не рѣшится взять на себя перевозку съ отсрочкою платежа или дѣлать какіе либо расходы по исполненію договора. Отсюда можетъ возникнуть не мало затрудненій для торговаго оборота.

Залоговое право перевозчика представляется обезпеченіемъ всѣхъ требованій, проистекающихъ для него изъ договора перевозки, слѣдовательно какъ фрахтовой платы, такъ и всѣхъ указанныхъ дополнительныхъ платежей. Необходимо только, чтобы требованія перевозчика вытекали изъ перевозки того самаго груза, на который онъ пріобрѣтаетъ право залога. Перевозчикъ не вправѣ считать грузъ обезпеченіемъ долга, образовавшагося за прежнія перевозки или по инымъ отношеніямъ.

Право залога сохраняется за перевозчикомъ до тѣхъ поръ, пока грузъ находится въ его владѣніи. Съ потерею послѣдняго прекращается и залоговое право перевозчика (⁸).

Залоговое право осуществляется посредствомъ публичной продажи въ общемъ порядкѣ, установленномъ для заклада движныхъ вещей. Для желѣзныхъ дорогъ существуетъ особый порядокъ (⁹).

§ 92.

Соучастіе перевозчиковъ.

Интересы торговли требуютъ часто перемѣщенія товаровъ на огромныя растоянія, на протяженіи которыхъ средства передвиженія принадлежатъ различнымъ лицамъ. Въ виду этого является необходимость прибѣгать къ услугамъ нѣсколькихъ перевозчиковъ.

(⁸) Ст. 85 п. 2, Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

(⁹) Ст. 90 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

Это обстоятельство не представитъ никакихъ затрудненій, если отправитель составляетъ договоръ съ однимъ перевозчикомъ и принимаетъ грузъ самъ или черезъ представителя въ томъ мѣстѣ, гдѣ оканчивается линія передвиженія этого перевозчика; затѣмъ составляетъ новый договоръ съ другимъ перевозчикомъ, самъ принимаетъ товаръ и снова отправляетъ. Здѣсь нѣтъ никакой связи между перевозчиками, изъ которыхъ каждый отвѣчаетъ только за свои дѣйствія и получаетъ вознагражденіе только за свою перевозку.

Но торговый оборотъ не удовлетворяется такимъ способомъ перевозки, который производитъ замедленіе въ движеніи груза и требуетъ участія значительнаго вспомогательнаго персонала торговыхъ дѣятелей. Торговый оборотъ требуетъ, чтобы грузъ шелъ по назначенію по одному договору отправителя съ первымъ перевозчикомъ, чтобы перемѣщеніе груза съ одного парохода на другой или съ одной желѣзной дороги на другую совершалось единственно дѣятельностью самихъ перевозчиковъ, безъ всякаго участія отправителя.

Каково юридическое средство къ удовлетворенію этого требованія экономическаго оборота? Какимъ образомъ договоръ, заключенный между отправителемъ и однимъ перевозчикомъ побуждаетъ къ исполненію его другихъ перевозчиковъ? Невозможно допустить, чтобы отправитель, совершая договоръ съ однимъ перевозчикомъ, тѣмъ самымъ обязывалъ неучаствовавшихъ въ немъ другихъ перевозчиковъ. Нельзя говорить также о подстановкѣ въ исполненіи первымъ перевозчикомъ договора другихъ перевозчиковъ. Нельзя этого говорить по тому, что подстановка допускается при случайной невозможности личнаго исполненія. Здѣсь же этой случайности нѣтъ: какъ перевозчикъ, такъ и отправитель знали о предѣлахъ линіи передвиженія. Правда, подстановка возможна съ согласія вѣрителя, но во всякомъ случаѣ подстановка предполагаетъ дѣйствіе, исполненіе котораго считалось первоначально возможнымъ для обязавшагося лица. Нельзя обязываться къ дѣйствію, невозможность исполненія котораго очевидна при самомъ заключеніи сдѣлки. Такой именно случай имѣетъ мѣсто въ перевозкѣ, потому что при самомъ заключеніи договора очевидна невозможность перевозки за предѣлами линіи передвиженія.

Слѣдуетъ признать, что отправитель, совершая сдѣлку съ первымъ перевозчикомъ, заключилъ двойной договоръ: перевозки и коммиссіи. Въ силу этой сдѣлки отправитель обязываетъ перевозчики перевезти грузъ по своей линіи передвиженія и своими средствами и затѣмъ совершить договоръ съ дальнѣйшимъ перевозчикомъ отъ своего лица, но за счетъ отправителя. Точно также второй перевозчикъ обязывается передъ первымъ къ перевозкѣ по своей линіи и сдачѣ груза слѣдующему перевозчику и т. д. Слѣдовательно каждый перевозчикъ, кромѣ послѣдняго, является одновременно перевозчикомъ и коммиссіонеромъ, точнѣе—спедиторомъ.

Само собою разумѣется, что принятіе на себя коммиссіоннаго порученія сверхъ перевозки зависитъ вполнѣ отъ свободнаго соглашенія сторонъ, отъ согласія перевозчика. Исключеніемъ и въ этомъ случаѣ являются желѣзныя дороги, для которыхъ перевозка прямого сообщенія по товарному движенію обязательна между всѣми вообще станціями, открытыми для пріема и выдачи грузовъ (1).

Юридическое значеніе обязательной перевозки по желѣзнымъ дорогамъ имѣетъ нѣсколько иное значеніе, чѣмъ въ томъ случаѣ, когда перевозка свободна въ соглашеніи. Здѣсь нѣтъ мѣста коммиссіонному договору. Здѣсь въ силу закона возникаетъ особое товарищеское отношеніе, обязующее все товарищество къ исполненію обязательства, принятаго на себя однимъ изъ товарищей, и дѣлающее каждаго перевозчика отвѣтственнымъ за дѣйствія другихъ.

Слѣдуетъ замѣтить, что въ отношеніи желѣзныхъ дорогъ можно говорить о соучастіи перевозчиковъ только тогда, когда кладь перегружается изъ однихъ вагоновъ въ другіе или, при нагрузкѣ цѣлаго вагона, когда вагонъ изъ одного поѣзда переходитъ въ другой. Слѣдовательно сюда не подходитъ случай, когда пропускается поѣздъ другихъ дорогъ въ полномъ составѣ съ паровозами и прислугою посторонней дороги (2).

Средства передвиженія при соучастіи перевозчиковъ могутъ быть различны: вода, и суша, пароходы и желѣзныя

---

(1) Ст. 8, п. 2 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

(2) Ст. 9, п. 2 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

дороги. Обязательность перевозки грузовъ для желѣзныхъ дорогъ прекращается съ достиженіемъ воднаго сообщенія, потому что для пароходнаго передвиженія принудительности не существуетъ.

Договоръ перевозки заключается въ разсматриваемомъ случаѣ соучастія перевозчиковъ между отправителемъ и первымъ перевозчикомъ, затѣмъ между первымъ перевозчикомъ и вторымъ и т. д. Общее окончательное исполненіе происходитъ между послѣднимъ перевозчикомъ и получателемъ. Между отправителемъ и первымъ перевозчикомъ договоръ заключается посредствомъ составленія накладной, а между перевозчиками посредствомъ послѣдовательной передачи накладной. За отсутствіемъ такого документа первый договоръ совершается выдачею квитанціи отправителю, а существованіе его между перевозчиками можетъ быть доказываемо торговыми книгами.

Согласно съ различіемъ юридической природы отношенія при соучастіи нѣсколькихъ перевозчиковъ въ желѣзно-дорожномъ дѣлѣ и въ иномъ передвиженіи, послѣдствія договора не будутъ одинаковы. Интересъ возбуждаетъ какъ внѣшнее отношеніе перевозчиковъ къ лицу, имѣющему право распоряженія грузомъ, такъ и внутреннее отношеніе ихъ между собою.

Что касается внѣшнихъ отношеній, вопросъ заключается въ томъ, кто является отвѣтственнымъ передъ грузохозяиномъ за утрату и поврежденіе клади. Принимая во вниманіе, что договоръ заключалъ отправитель съ первымъ перевозчикомъ, слѣдуетъ признать, что требованіе можетъ быть предъявлено только къ этому перевозчику, но не къ другимъ, которые не вступали въ договорныя отношенія съ отправителемъ, а заключали сдѣлки съ предшествовавшими перевозчиками. Если причиненный вредъ можетъ быть приписанъ одному изъ перевозчиковъ, то отправитель или то лице, къ которому перешли права по распоряженію грузомъ, можетъ обратить къ нему свое требованіе. Это требованіе вытекаетъ не изъ договорнаго отношенія, а является слѣдствіемъ дѣйствія, причиняющаго вредъ или убытки чьему либо имуществу. Для желѣзныхъ дорогъ признается еще одно отвѣтственное лице — послѣдній перевозчикъ. Хозяину груза представляется возможность обратить свое взысканіе противъ дороги отправленія или дороги назна-

ченія или дороги, виновной въ причиненіи вреда (3). Во всѣхъ иныхъ случаяхъ соучастія нѣсколькихъ перевозчиковъ подобная отвѣтственность не существуетъ, солидарность по русскому праву вообще не предполагается (4), а договора между послѣднимъ перевозчикомъ и отправителемъ никакого не было. Слѣдовательно послѣдній перевозчикъ отвѣтственъ только передъ предшествующимъ перевозчикомъ, съ которымъ онъ только и заключалъ сдѣлку. Въ случаѣ утраты груза или поврежденія его получатель долженъ обратить свое требованіе противъ перваго перевозчика, если только онъ не можетъ опредѣлить перевозчика виновнаго въ убыткахъ. Съ другой стороны послѣдній перевозчикъ, къ которому путемъ преемственности перешло порученіе взыскать съ получателя слѣдуемые съ него платежи, вправѣ предъявить такое требованіе, какъ коммиссіонеръ предпослѣдняго перевозчика. Въ случаѣ соединенія желѣзно-дорожнаго передвиженія съ пароходнымъ получатель вправѣ обратиться къ первому перевозчику и виновному, но не въ послѣдней желѣзной дорогѣ, потому что она не совпадаетъ съ дорогою назначенія и за нею слѣдуетъ еще пароходный перевозчикъ.

На внутренней сторонѣ между перевозчиками возникаютъ сложные разсчеты. Если платежъ произведенъ былъ при самомъ началѣ перевозки первому перевозчику, то онъ обязанъ, удержавъ свою долю, причитающуюся за его часть разстоянія, передать остальную сумму слѣдующему перевозчику, который въ свою очередь передаетъ остатокъ слѣдующимъ, пока всѣ перевозчики не будутъ удовлетворены.

Если платежъ былъ отложенъ до окончанія перевозки, первый перевозчикъ, совершая спедиціонный договоръ со вторымъ перевозчикомъ, В, поручаетъ ему взыскать причитающуюся на его (А) долю сумму. Къ перевозчику В грузъ переходитъ слѣдовательно съ порученіемъ взысканія извѣстной суммы денегъ—а. Онъ въ свою очередь составляетъ договоръ о перевозкѣ съ третьимъ перевозчикомъ, С, и вмѣстѣ съ тѣмъ поручаетъ ему взыскать съ получателя фрахтъ какъ его (В), такъ и предшествовавшаго перевозчика (А). Слѣдо-

---

(3) Ст. 99 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.

(4) Ст. 1548 т. X, ч. 1.

вательно къ С грузъ переходитъ съ порученіемъ взысканія суммы a+b. По мѣрѣ того, какъ грузъ будетъ передаваться отъ одного перевозчику къ другому, отъ С къ D, E и т. д., соединенное съ перевозкою порученіе будетъ охватывать все большую сумму: a+b+c+d+e.... Взыскавъ эту сумму съ получателя, послѣдній перевозчикъ обязанъ, удержавъ свою часть, передать остальное предпослѣднему перевозчику, который также производитъ вычетъ и передаетъ разность дальше, пока всѣ перевозчики не будутъ удовлетворены ([5]).

Послѣдній перевозчикъ, выдавъ грузъ безъ взысканія съ получателя всей суммы, является отвѣтственнымъ передъ своимъ непосредственно предшествующимъ перевозчикомъ за неисполненіе его порученія.

Разсчеты еще болѣе усложняются въ желѣзно-дорожномъ сообщеніи, когда послѣдній перевозчикъ привлекается грузохозяиномъ къ отвѣтственности за просрочку, утрату или поврежденіе груза. Уплативъ слѣдуемое вознагражденіе, послѣдній перевозчикъ, если только не онъ былъ причиною вреда, имѣетъ право обратнаго требованія къ непосредственно предшествующему перевозчику, который въ свою очередь обращается къ своему предшественнику ([6]). Регрессъ остановливается на перевозчикѣ, виновномъ въ ущербѣ, который уже не можетъ обращаться съ требованіемъ къ своимъ предшественникамъ. Если однако окажется невозможнымъ опредѣлить виновника причиненнаго ущерба, то отвѣтственность распредѣляется между всѣми участвовшими въ перевозкѣ дорогами, за исключеніемъ тѣхъ, которыя докажутъ, что ущербъ не былъ причиненъ на ихъ линіи ([7]).

Такимъ образомъ послѣдній перевозчикъ является обязаннымъ отчетомъ въ полученныхъ суммахъ и произведенныхъ расходахъ передъ своимъ непосредственнымъ предшественникомъ, который въ свою очередь обязанъ отчетомъ передъ своимъ предшественникомъ. Съ другой стороны послѣднему перевозчику принадлежитъ право обратнаго требованія къ непосредственному предшественнику, какъ коммитенту, который въ свою очередь обращается къ своему предшественнику съ такимъ же требованіемъ и на такихъ же основаніяхъ.

([5]) **Ст. 115 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.**

([6]) **Ст. 118 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.**

([7]) **Ст. 116 Общ. Уст. росс. жел. дорогъ.**

IV. ДОГОВОРЪ СТРАХОВАНІЯ.

§ 93.

Экономическое понятіе страхованія.

Общее количество экономическихъ благъ, созданныхъ соединенными усиліями частныхъ хозяйствъ, можетъ уменьшаться совершенно независимо отъ самихъ производителей, по непредвидѣннымъ случайностямъ. Гибель этихъ благъ и представляемой ими мѣновой цѣнности составляетъ невозвратимую потерю для народнаго хозяйства. Но если для общества гибель эта безусловна, непоправима иначе, какъ созданіемъ новыхъ благъ, возможно по крайней мѣрѣ отвращеніе послѣдствій потери для отдѣльныхъ, частныхъ хозяйствъ. Общество обязано взять на себя работу устраненія изъ области частнаго хозяйства страха передъ неожиданными случайностями, которыя способны разстроить самые вѣрные разсчеты. Предупредительныя мѣры, принимаемыя общими усиліями и на общія средства, далеко не въ состояніи предотвратить всей тяжести несчастія, падающаго на то или другое частное хозяйство отъ силъ природы или злого умысла. Эту задачу съ успѣхомъ выполняетъ страхованіе.

„Страхованіемъ съ экономической точки зрѣнія является устраненіе или по крайней мѣрѣ уменьшеніе вредныхъ для частнаго имущества послѣдствій отъ отдѣльныхъ событій, случайныхъ для потерпѣвшаго хозяйства и непредусмотримыхъ въ каждомъ случаѣ ихъ наступленія, достигаемое разложеніемъ ихъ на цѣлый рядъ случаевъ, въ которыхъ существуетъ подобная же опасность, но не всегда наступаетъ въ дѣйствительности“ (1). Каждый экономическій дѣятель долженъ пред-

---

Литература: Hermann, Die Theorie der Versicherung vom wirthschaftlichen Standpunkte 1869; Wagner, Hadbuch der politischen Oekonomie (Шенберга), B. I, XXII; Roscher, System der Volkswithschaft, B. I, S. 611—628; Вреденъ, Курсъ политической экономіи, стр. 455—497; Ходскій, Политическая экономія, стр. 298—326.

(1) Wagner, S. 1134.

видѣть возможность потерпѣть въ нѣкоторыхъ случаяхъ убытки отъ неожиданнаго дѣйствія силъ природы. Въ виду этого онъ можетъ откладывать часть своихъ доходовъ для пополненія случайныхъ потерь. Но подобное самострахованіе рѣдко достигаетъ своей цѣли, потому что въ случаѣ несчастія причиненные имъ убытки превзойдутъ небольшой запасный капиталъ. Только очень большія предпріятія могутъ прибѣгать къ этой формѣ страхованія.

Указанныя экономическія цѣли достигаются полнѣе другими способами страхованія, именно: взаимнымъ и торговымъ. Взаимное страхованіе состоитъ въ соединеніи многихъ лицъ въ силу закона или договора, которое имѣетъ своею цѣлью возмѣщеніе общими средствами убытковъ, понесенныхъ однимъ изъ участниковъ. Эта форма страхованія была извѣстна еще въ средніе вѣка, когда члены цеха или корпораціи изъ собственныхъ средствъ оказывали помощь потерпѣвшему своему члену. Выгода ея заключается въ соотвѣтствіи уплачиваемой каждымъ членомъ суммы съ понесенными въ дѣйствительности убытками. Неудобство этого вида страхованія состоитъ въ ограниченности числа договаривающихся участниковъ и сосредоточеніи ихъ въ одномъ мѣстѣ, что имѣетъ послѣдствіемъ опасность одновременныхъ убытковъ, напр при большомъ пожарѣ, при градѣ, эпидеміи. Торговое страхованіе основано на спекулятивныхъ началахъ. Появленіе его относится къ недавнему времени, когда образовались огромные капиталы, создаваемые чаще всего акціонернымъ соединеніемъ. Каждый частный хозяинъ за взносъ опредѣленной суммы вправѣ ожидать поддержки въ случаѣ несчастія. Спекуляція же основана на статистическихъ данныхъ, которыя даютъ возможность заранѣе вычислить вѣроятность числа несчастныхъ случаевъ въ извѣстный періодъ и соразмѣрить выгоду вознагражденія съ предполагаемымъ размѣромъ убытковъ, при чемъ конечно имѣется въ виду положительный остатокъ, какъ прибыль. Невыгодная сторона торговаго страхованія для общества заключается въ высокомъ размѣрѣ вознагражденія, уплачиваемаго за освобожденіе отъ страха за свое имущество, отчего страхованіе становится доступнымъ только для крупныхъ хозяйствъ.

Изъ сопоставленія разсмотрѣнныхъ формъ нельзя не замѣтить, что наиболѣе выгоднымъ для общества является взаим-

ное страхованіе, основанное на законѣ, потому что оно требуетъ наименѣе издержекъ, потому что при этой формѣ размѣръ вознагражденія менѣе, чѣмъ при торговой, потому что оно доступно для всякаго имущества, для всѣхъ классовъ общества. Вмѣшательство закона необходимо для распространенія страховой связи на возможно большую часть общества. Слѣдуетъ однако замѣтить, что участіе закона до сихъ еще очень ограничено и главную роль играетъ торговое страхованіе.

Изъ приведеннаго выше экономическаго опредѣленія обнаруживается, что сущность страхованія заключается въ распредѣленіи убытковъ, понесенныхъ однимъ хозяйствомъ, между многими хозяйствами, подвергающимися той же опасности. Чѣмъ большее число хозяйствъ охватывается этою связью, тѣмъ менѣе чувствительно для каждаго участіе въ страхованіи, тѣмъ ниже падающая на него доля вознагражденія. Обратно, чѣмъ ниже вознагражденіе, тѣмъ большее число хозяйствъ способно вступить въ соединеніе и участвовать въ раздѣлѣ страха. Задача экономической политики по вопросу страхованія должна всегда клониться къ установленію наиболѣе удобныхъ условій для достиженія этихъ результатовъ: привлеченія возможно большаго числа участниковъ и уплаты возможно меньшаго вознагражденія.

Вліяніе страхованія на экономическую дѣятельность обнаруживается главнымъ образомъ въ обезпеченіи частныхъ хозяйствъ отъ различныхъ опасностей, въ устраненіи изъ общественнаго хозяйства случайности, на сколько послѣдняя зависитъ отъ внѣшнихъ факторовъ, а не отъ самыхъ условій экономической организаціи.

Переходимъ къ разсмотрѣнію различныхъ видовъ страхованія, образованныхъ современными экономическими отношеніями.

I. Имущественное страхованіе, которое имѣетъ своимъ предметомъ имущества движимыя и недвижимыя, отдѣльныя вещи и соединенія, какъ магазинъ. Имущественное страхованіе различается смотря по опасности, которая имѣется въ виду. Наиболѣе частыми опасностями, предусматриваемыми страхованіемъ, является огонь, наводненіе, буря, градъ, эпидемія. Въ этихъ страхованіяхъ имѣется въ виду

возмѣщеніе ущерба, произведеннаго въ имуществѣ, возвращеніе потерянной цѣнности.

II. Къ имущественному страхованію примыкаютъ различныя сдѣлки, прикрывающіяся именемъ страхованія и имѣющія въ виду обезпечить лице отъ случайныхъ условій существованія его въ обществѣ,—личное страхованіе. Таковы сдѣлки, направленныя къ обезпеченію жизни лица, достигшаго престарѣлаго возраста, существованія семействъ, оставшихся безъ средствъ въ случаѣ смерти своего главы, матеріальной возможности ученія при помощи выдаваемыхъ стипендій, выхода замужъ при содѣйствіи приданаго и т. п. Всѣ эти сдѣлки имѣютъ своею цѣлью не возмѣщеніе ущерба, не потери, которыхъ въ дѣйствительности не произошло, а лишь возможность пріобрѣтенія выгодныхъ условій существованія. Такой же характеръ носятъ сдѣлки, имѣющія цѣлью обезпеченіе ожидаемыхъ выгодъ.

§ 94.

Юридическая природа договора страхованія.

Впервые страхованіе развилось въ области морской торговли. Благодаря этому обстоятельству морское страхованіе прежде всего подверглось законодательному опредѣленію и до сихъ поръ сохранило свою индивидуальность. Французскій законодатель при изданіи торговаго уложенія не нашелъ возможнымъ удѣлить въ немъ мѣсто для договора сухопутнаго страхованія. При созданіи германскаго торговаго уложенія

Литература: König, въ Handbuch des Handels,—See und Wechselrechts, B. III, S. 742—832; Endemann, Das deutsche Handelsrecht 724—750; Cohn, Der Versicherungsvertrag nach allgemeinen Rechtsprincipien, 1873; May, The Law of Insurance. 1882; Clarke, A Treatise on the Law of Insurance, 1877; Bergerem et de Baets, Traité des assurances terrestres, 1880; Степановъ, Опытъ теоріи страховаго договора, 1875; Ноткинъ, Страхованіе имуществъ по русскому законодательству, 1888; Цитовичъ, Оч. осн. пон. торг. права, стр. 231—248; Брандтъ, О страховомъ отъ огня договорѣ (Ж. Гр. и Уг. права 1875 № 3 и 4); Мейеръ, Русское гражданское право, стр. 546—559.

возникала мысль о включеніи договора страхованія въ составъ торговаго уложенія, но была отвергнута на томъ основаніи, что при разнообразіи формъ страхованія, вызванныхъ жизнью, еще не выяснилась достаточно юридическая природа договора, чтобы можно было сдѣлать его предметомъ законодательнаго регулированія. Поэтому до сихъ въ Германіи страхованіе осталось на почвѣ обычнаго права. Новыя торговыя уложенія, италіанское и испанское, нашли возможнымъ дать мѣсто нѣкоторымъ довольно подробнымъ опредѣленіямъ договора страхованія (1).

Русское законодательство приняло вмѣстѣ съ иностраннымъ морскимъ правомъ (1781 г.) и чужія постановленія о морскомъ страхованіи, которыя подверглись пересмотру въ 1846 году. Что же касается общаго страхованія, то въ нашемъ законодательствѣ содержится только опредѣленіе этого договора (2) безъ дальнѣйшаго развитія его.

Обращаясь къ юридической природѣ разсматриваемаго договора мы находимъ, что страхованіе съ точки зрѣнія торговаго права представляетъ договоръ, въ силу котораго одно лице за опредѣленное вознагражденіе обязуется возмѣстить ущербъ, какой можетъ понести имущество другого лица отъ извѣстной случайности. Въ то время какъ одна сторона передаетъ другой безусловно извѣстную сумму денегъ, вторая принимаетъ на себя обязанность выдать также денежную сумму, но самая выдача поставлена въ зависимость отъ наступленія извѣстнаго событія, а размѣръ ея—отъ послѣдствій событія.

Разсмотримъ въ отдѣльности признаки приведеннаго опредѣленія (3).

---

(1) Итал. торг. улож. §§ 417—453; исп. торг. улож. §§ 380—438.

(2) Ст. 2199 т. X, ч. 1.

(3) Данное нами опредѣленіе совпадаетъ въ существенныхъ чертахъ съ опредѣленіемъ закона, чего въ дѣйствительности не должно бы было быть, потому что законъ имѣетъ въ виду вообще гражданскую сдѣлку, а не только торговую. Ср. итал. торг. улож. § 417.

I. Прежде всего мы имѣемъ дѣло съ договоромъ, страхованіе основывается на взаимномъ соглашеніи двухъ лицъ. Этимъ признакомъ торговое страхованіе отличается a) отъ самострахованія, такъ какъ договоръ съ самимъ собою невозможенъ, b) отъ страхованія принудительнаго, основаннаго на требованіи закона. Договоръ страхованія представляется совершенно самостоятельнымъ юридическимъ отношеніемъ, а не дополнительнымъ, даже въ томъ случаѣ, когда онъ находится въ соединеніи съ другимъ договоромъ, напр. при перевозкѣ или поклажѣ. Договоръ страхованія является условною сдѣлкою, исполненіе которой поставлено въ зависимость отъ наступленія извѣстнаго событія. Въ личномъ страхованіи нѣтъ условія, а только срокъ, потому что событіе, въ зависимость отъ котораго поставлена выдача денежной суммы, должно несомнѣнно наступить, какъ напр. смерть. Договоръ страхованія представляется двустороннимъ. То обстоятельство, что вознагражденіе уплачивается обыкновенно впередъ, не ослабляетъ этого положенія, потому что кромѣ уплаты преміи на лицѣ, страхующемъ свое имущество, лежатъ и иныя обязанности.

2. Какъ договоръ торговый, страхованіе предполагаетъ возмездность, обязанности возмѣстить ущербъ отвѣчаетъ опредѣленное вознагражденіе за принятіе на себя страха. Этотъ признакъ отличаетъ торговое страхованіе отъ взаимнаго страхованія, которое чуждо начала возмездности, которое проникнуто равенствомъ въ обязанностяхъ участниковъ. Если на нихъ падаетъ тяжесть уплаты денежной суммы за ущербъ, понесенный однимъ изъ нихъ, то это обстоятельство не составляетъ необходимости, когда прошелъ извѣстный періодъ времени безъ несчастія. Притомъ самая уплата не составляетъ вознагражденія, а только возмѣщеніе ущерба.

3. На другой сторонѣ въ силу договора лежитъ обязанность возмѣщенія ущерба въ имуществѣ, произведеннаго несчастнымъ событіемъ. Задача страхованія состоитъ въ перенесеніи страха за потери въ извѣстномъ имуществѣ съ одного лица на другое; пока не существуетъ уменьшенія въ цѣнности имущества, до тѣхъ поръ нѣтъ мѣста возмѣщенію. Слѣдовательно страхованіе не можетъ имѣть своею цѣлью обезпечить лицу извѣстную выгоду, барышъ, вообще нельзя

возмѣщать того, что не утрачено. Страхованіе направлено къ возвращенію дѣйствительнаго ущерба, а не обезпеченію возможныхъ выгодъ. Этимъ признакомъ настоящій страховой договоръ, имущественный, отличается отъ личнаго страхованія, которое только благодаря недоразумѣнію и неправильному словоупотребленію вошло въ понятіе страхованія. При обѣщаніи выдать извѣстному лицу опредѣленную сумму въ случаѣ смерти другого или при достиженіи извѣстнаго возраста и т. п. нѣтъ дѣйствительнаго ущерба въ имуществѣ, нѣтъ страха за имущество, который можно было бы перенести на другое лице. Въ настоящемъ страхованіи возмѣщеніе убытковъ всегда соразмѣряется съ дѣйствительными потерями, тогда какъ въ личномъ страхованіи это невозможно, а потому обязанность эта превращается просто въ выдачу опредѣленной суммы при наступленіи извѣстнаго событія и самая сдѣлка представляетъ пари, закладъ. Настоящее страхованіе можетъ заключаться только подъ положительнымъ условіемъ, потому что только оно причиняетъ дѣйствительный ущербъ, тогда какъ въ личныхъ страхованіяхъ сдѣлка можетъ быть заключена подъ отрицательнымъ условіемъ, напр. обезпеченіе приданаго, если женщина по достиженіи извѣстнаго возраста выйдетъ замужъ или если она не выйдетъ.

4. Дѣйствительный ущербъ можетъ быть причиненъ только имуществу въ смыслѣ физическихъ вещей, единичныхъ или въ соединеніи, какъ судно, домъ, имѣніе (4), поэтому только вещи въ собственномъ смыслѣ слова могутъ быть предметомъ страхованія. Предметомъ страхованія не можетъ быть одинъ только интересъ, отдѣленный отъ вещи, какъ напр. обезпеченіе выигрыша, ожидаемыхъ барышей; это уже вытекаетъ изъ того соображенія, что страхованіе порождаетъ обязанность возмѣщенія ущерба, что́ возможно только въ отношеніи матеріальныхъ экономическихъ благъ. Подтвержденіе этому можно найти и въ законодательствѣ нашемъ, которое, перечисляя предметы страхованія, указываетъ лишь на матеріальныя блага.

5. Причиненіе ущерба должно быть произведено извѣстною случайностью, т. е. такимъ событіемъ, воз-

(4) Ст. 2199 т. X, ч. 1.

можность котораго хотя и предвидится вообще, но въ каждомъ данномъ случаѣ не можетъ быть предусмотрѣна, какъ напр. пожаръ, градъ. Случайныя событія являются или результатомъ разрушительныхъ силъ природы или дѣйствія постороннихъ для договора лицъ, какъ поджогъ. Если лице, застраховавшее свое имущество, является само виновникомъ его гибели или поврежденія, случайности уже нѣтъ. Такъ какъ страхованіе представляетъ условную сдѣлку, а наступленіе условія должно быть всегда независимо отъ воли контрагента, то и страховой договоръ не можетъ быть въ зависимости отъ подобнаго событія. Родъ случайности, угрожающей имуществу, долженъ быть предусмотрѣнъ въ договорѣ, опасное событіе должно быть заранѣе опредѣлено.

6. Стороны должны имѣть въ виду б у д у щ е е с о б ы т і е, ожидаемое и угрожающее. Поэтому, если опасность въ моментъ совершенія договора миновала,—договоръ теряетъ свое основаніе и будетъ недѣйствительнымъ, напр. въ случаѣ прихода застрахованныхъ товаровъ или судна.

§ 95.

Заключеніе договора.

Страхованіе, какъ было указано, является двустороннимъ договоромъ: въ немъ участвуютъ два лица, страховщикъ и страхователь.

1. Сторона, принимающая на себя обязанность возмѣстить ущербъ, причиненный имуществу другого лица, называется с т р а х о в щ и к о м ъ. Имъ можетъ быть какъ физическое лице, такъ и юридическое, что́ признается и нашимъ законодательствомъ (1). Въ дѣйствительности, фактически, рѣдко частное лице обладаетъ на столько значительнымъ капиталомъ, чтобы вести единичными силами страховое предпріятіе. Поэтому страховое дѣло находится въ рукахъ товариществъ и главнымъ образомъ акціонерныхъ. Законъ (2) выражается такимъ образомъ, что можно предположить, будто страховое общество можетъ быть только акціонернымъ. Подобный смыслъ не согласуется съ разрѣшеніемъ принимать на себя страховыя обязательства частному лицу. Въ дѣйстви-

(1) Ст. 2199 т. X, ч. 1.

(2) Ст. 2200 т. X, ч. 1.

тельности законъ имѣлъ въ виду указать, что страховыя акціонерныя общества при учрежденіи ихъ подчиняются общимъ правиламъ, установленнымъ для акціонерныхъ товариществъ. Слѣдовательно страховыми операціями можетъ заняться полное товарищество и товарищество на вѣрѣ, если обладаютъ достаточнымъ капиталомъ.

2. Страхователемъ называется сторона, передающая страхъ по принадлежащей ей вещи за извѣстное вознагражденіе другому лицу, страховщику. Очевидно лице это должно удовлетворять всѣмъ требованіямъ, выраженнымъ въ законѣ относительно дѣеспособности, возможности вступать въ сдѣлки. Но, кромѣ того, необходимо, чтобы страхователь былъ непосредственно заинтересованъ въ судьбѣ страхуемаго имущества. Въ противномъ случаѣ это будетъ игра, пари, но не страховой договоръ. Кто же долженъ считаться лицемъ заинтересованнымъ? По общему началу гражданскаго права страхъ за гибель или поврежденіе вещей отъ какихъ либо случайныхъ событій лежитъ всецѣло на собственникѣ ея. При постигшемъ его несчастіи онъ не имѣетъ никакихъ средствъ возмѣстить понесенныя потери. Только онъ несетъ страхъ за вещь и потому только онъ можетъ передать этотъ страхъ другому лицу. Всѣ остальныя лица не имѣютъ непосредственнаго интереса въ судьбѣ вещи, а потому и не могутъ быть страхователями, не могутъ составлять страхового договора. Заимодавецъ, въ случаѣ гибели предложенной въ обезпеченіе его требованія вещи, сохраняетъ личное требованіе къ должнику. Страхованіе съ его стороны заложенной вещи будетъ ничѣмъ инымъ, какъ договоромъ о поручительствѣ. Для собственника подобный договоръ необязателенъ, отъ него нельзя требовать уплаты преміи за сдѣлку, совершенную безъ его вѣдома. Если же заимодавецъ потребуетъ для себя возмѣщенія, то онъ имѣетъ право на него только въ случаѣ неплатежа должника, что и представляется поручительствомъ со стороны страховщика за исполненіе должникомъ обязательства и страховой договоръ потерялъ бы свою самостоятельность. Отвергнувъ для залогодержателя возможность страхованія предоставленной въ обезпеченіе его требованія вещи, для лица слѣдовательно имѣющаго вещное право, тѣмъ болѣе слѣдуетъ отказать въ правѣ страхованія для всѣхъ прочихъ лицъ, имѣющихъ какое либо личное требованіе, соединенное съ данною вещью. Подтвержденіемъ отстаиваемаго

положенія можетъ служить и наше дѣйствующее законодательство, касающееся морского страхованія (3). Право передачи страха принадлежитъ въ общей собственности каждому участнику, но только въ принадлежащей ему долѣ. Послѣдствіемъ совершенія страхового договора лицемъ, не имѣющимъ права собственности на застрахованную вещь, будетъ недѣйствительность сдѣлки, какъ это признано закономъ въ отношеніи морского страхованія. Недѣйствительность наступаетъ по той причинѣ, что стороны не заключили той сдѣлки, какую имѣли въ виду.

Такъ какъ страхователемъ можетъ быть лишь то лице, которое несетъ страхъ по принадлежащей ему вещи, то съ передачею страха одному лицу, собственникъ теряетъ возможность снова застраховать свою вещь другому лицу. Поэтому двойное страхованіе является невозможнымъ по самой природѣ договора, а не въ силу положеній страховыхъ уставовъ. Подъ именемъ двойного страхованія слѣдуетъ понимать тотъ случай, когда имущество уже застраховано во всей своей цѣнности. Если имущество застраховано только въ нѣкоторой части своей цѣнности, то въ остальной оно можетъ быть достраховано другому лицу. Никакія правила уставовъ страховыхъ обществъ не могутъ лишить страхователя этой возможности, потому что никто не вправѣ ограничивать способности лица вступать въ договорныя отношенія. Послѣдствіемъ двойного страхованія будетъ недѣйствительность второго договора и только въ той мѣрѣ, въ какой цѣнность страховой суммы превышаетъ цѣнность застрахованной вещи.

Нельзя не остановиться нѣсколько на правилахъ нѣкоторыхъ страховыхъ обществъ, объявляющихъ, въ виду возможныхъ злоупотребленій со стороны страхователей, недѣйствительнымъ договоръ съ послѣдними, если они впослѣдствіи совершатъ новую страховую сдѣлку, объявляя даже подоб-

---

(3) «Страхованіе почитается недѣйствительнымъ, когда кто отдаетъ на страхъ что либо, ему не принадлежащее, или не имѣя на то порученія отъ владѣльца или то, въ чемъ никакого участія не имѣетъ» (ст. 546, п. 1 Устава Торговаго). Въ послѣднихъ словахъ имѣется въ виду участіе въ общемъ правѣ собственности.

ный поступокъ подлогомъ(*). Подобное отношеніе къ вопросу является совершенно неправильнымъ. Второе страхованіе оказывается недѣйствительнымъ потому, что сдѣлкѣ недостаетъ существенной принадлежности — предмета. Обязанное лице освобождается отъ принятой обязанности, такъ какъ нельзя возмѣщать ущербъ, когда онъ уже возмѣщенъ, когда нѣтъ уже риска. Напротивъ, при совершеніи первой сдѣлки нѣтъ никакой причины, поражающей ее недѣйствительностью. Отрицаніе недѣйствительности выражается и въ правилахъ страховыхъ обществъ, которыя при этомъ удерживаютъ премію, что̀ совершенно не согласуется съ понятіемъ о недѣйствительности сдѣлки. Для избѣжанія опасностей, соединенныхъ съ искушеніемъ для страхователя получить сумму, превышающую дѣйствительную цѣнность имущества, страховщики могутъ скрѣпить неустойкою обязательство страхователя не совершать второго страхованія.

Для совершенія страхового договора требуется с о г л а ш е н і е относительно существенныхъ принадлежностей сдѣлки. Въ страхованіи представляется весьма важнымъ точное и возможно полное обозначеніе п р е д м е т а, по которому страхъ передается другому лицу. Страхованіе не игра, оно основано на извѣстныхъ разсчетахъ, дающихъ возможность заранѣе предъусмотрѣть приблизительно размѣръ потерь и выгодъ предпріятія. Поэтому страховщику весьма важно знать всѣ условія, въ которыхъ находится страхуемая вещь, всѣ ея свойства, чтобы опредѣлить объемъ принимаемаго на себя риска.

Въ виду этого на страхователѣ лежитъ обязанность дать самыя в ѣ р н ы я с в ѣ д ѣ н і я. Страховщикъ не имѣетъ фактической возможности провѣрять всѣ показанія страхователя и поэтому онъ принужденъ невольно довѣрять правдивости показаній послѣдняго. Тѣмъ строже долженъ обсуждаться всякій обманъ со стороны страхователя, представляющій умышленное искаженіе истиннаго положенія. Тѣмъ внимательнѣе долженъ быть страхователь въ своихъ показаніяхъ или отвѣтахъ на предлагаемые ему вопросы о состояніи вещи. Умыш-

---

(*) **Установленіе понятія уголовнаго преступленія возможно только посредствомъ общаго закона.**

ленное заявленіе того, чего въ дѣйствительности не существуетъ, а также умолчаніе о томъ, что грозитъ новою опасностью, производя разногласіе въ предложеніи и принятіи договора, поражаютъ его недѣйствительностью, если только касаются существенныхъ условій сдѣлки. Умолчаніе и ложное заявленіе не имѣютъ никакого юридическаго значенія, если они клонятся не къ увеличенію, а къ уменьшенію риска страховщика. Ложныя показанія, данныя не умышленно, а по невѣдѣнію со стороны самого страхователя, что́ весьма возможно при заключеніи сдѣлки черезъ представителя, имѣютъ совершенно такое же вліяніе на договоръ, потому что несправедливо было бы ставить лице въ болѣе выгодное положеніе вслѣдствіе своего невѣдѣнія, которое должно быть признано случайностью, падающею всею тяжестью на страхователя, какъ собственника (5).

Размѣръ вознагражденія, къ которому обязывается страховщикъ, не можетъ составлять предметъ соглашенія при заключеніи договора, потому что высота его опредѣляется лишь количествомъ причиненныхъ убытковъ. Но страховщикъ можетъ обязаться возмѣстить не весь ущербъ, а лишь извѣстную часть его, не свыше извѣстной суммы. Тогда въ договоръ войдетъ условіе о размѣрѣ вознагражденія, которое имѣетъ значеніе только предѣльной высоты, maximum'a, но не опредѣленной заранѣе суммы, что́ не согласуется съ существомъ страхованія.

Такъ какъ изъ природы страхованія вытекаетъ, что страховщикъ принимаетъ на себя рискъ только на опредѣленное время, при чемъ весь спекулятивный его разсчетъ основанъ на томъ обстоятельствѣ, что въ теченіе опредѣленнаго времени ожидаемое несчастіе не случится,—необходимо соглашеніе сторонъ относительно срока договора, т. е. начала и конца его дѣйствія.

Что касается формы договора, то по иностраннымъ законодательствамъ требуется письменный актъ (6). Наше законодательство не установляетъ письменной формы для этого рода сдѣлки, а потому слѣдуетъ признать, что

---

(5) Исп. торг. улож. § 381, п. 2.

(6) Итал. торг. улож. § 420; исп. торг. улож. § 382.

совершеніе страхового договора въ словесной формѣ не противорѣчитъ закону и не влечетъ за собою никакихъ невыгодныхъ послѣдствій(7). Но такъ какъ въ дѣйствительности страховое дѣло находится въ рукахъ крупныхъ предпріятій, дѣйствующихъ черезъ своихъ агентовъ, такъ какъ страхованіе представляетъ собою обширную арену для пререканій, то фактически договоръ страхованія всегда совершается въ письменной формѣ. Въ виду того, что словесная форма не устранена закономъ, возможно допущеніе свидѣтельскихъ показаній по тѣмъ вопросамъ, которые не опредѣлены въ письменномъ актѣ.

Письменный актъ, въ который облекается договоръ страхованія, называется п о л и с о м ъ(8). Согласно своему назначенію онъ долженъ содержать означеніе имени контрагентовъ, времени совершенія договора, предмета страхованія, преміи и срока договора.

Самый п о р я д о к ъ с о в е р ш е н і я д о г о в о р а заключается въ слѣдующемъ. Страховщикъ въ видахъ успѣха своего дѣла доводитъ самъ до свѣдѣнія публики о тѣхъ условіяхъ, на которыхъ онъ готовъ принять предложенія со стороны страхователей. Послѣдніе подаютъ письменное объявленіе, выражающее съ ихъ стороны желаніе вступить въ договоръ, и означеніе всѣхъ подробностей, касающихся предлагаемаго къ страхованію предмета. Обыкновенно подобное объявленіе пишется на бланкахъ, выдаваемыхъ страховщикомъ и содержащихъ рядъ вопросовъ, на которые страхователь обязанъ дать точные отвѣты. Юридическое значеніе этихъ бланковъ состоитъ въ томъ, что страхователь освобождается отъ отвѣтственности за умолчаніе тѣхъ обстоятельствъ, относительно которыхъ нѣтъ вопросовъ. Пропуская ихъ, страховщикъ совершаетъ самъ неосмотрительность, а страхователь вправѣ принять это за отсутствіе у страхователя интереса къ такимъ обстоятельствамъ. Одновременно съ объявленіемъ вносится вознагражденіе, премія, и иные платежи, падающіе на страхователя, въ чемъ ему выдается предвратительное

---

(7) Ср. ст. 409 Уст. Гражд. Судопр. и прим. къ ст. 571 т. X, ч. 1.

(8) Италіанское polizza отъ латинскаго policere – обѣщать.

свидѣтельство, имѣющее значеніе обыкновенной квитанціи, росписки въ полученіи денегъ и болѣе ничего. Затѣмъ по разсмотрѣніи представленнаго объявленія страховое общество выдаетъ полисъ, содержащій обозначеніе всѣхъ существенныхъ условій договора и подпись страховщика. Подпись страхователя не имѣетъ мѣста на полисѣ, хотя страхованіе договоръ двусторонній. Дѣло въ томъ, что изъ полиса вытекаютъ главнымъ образомъ обязанности страховщика, при томъ подпись страхователя находится на поданномъ имъ объявленіи.

Изъ разсмотрѣнія порядка заключенія страхового договора обнаруживается, что моментомъ его совершенія слѣдуетъ признать выдачу полиса, который представляетъ собою принятіе предложенія, выраженнаго въ поданномъ со стороны страхователя объявленіи. Нельзя считать тѣ публикаціи, которыя дѣлаетъ страховщикъ о своемъ предпріятіи, за предложеніе, а объявленіе страхователя принятіемъ, нельзя потому, что предложеніе должно уже содержать указаніе на всѣ существенныя условія сдѣлки, а этому именно удовлетворяетъ только объявленіе, подаваемое страхователемъ. Слѣдовательно только съ момента выдачи полиса начинается обязанность страховщика нести рискъ по принятой къ страхованію вещи (*).

§ 96.

Обязанности страхователя.

Если нельзя признать, чтобы договоръ страхованія былъ договоромъ одностороннимъ, все же несомнѣнно главный интересъ сосредоточивается на обязанностяхъ страховщика. Обязанности же, лежащія на страхователѣ, являются какъ бы оправой къ главной обязанности, вытекающей изъ договора — возмѣщенію ущерба.

I. Прежде всего въ виду возмездности договора на страхователѣ лежитъ уплата преміи. Въ значительномъ большинствѣ случаевъ премія взимается при самомъ совершеніи сдѣлки, но это не составляетъ вовсе существеннаго

(*) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1871, № 220 по д. Сычева.

условія сдѣлки. Неуплата ея даетъ страховщику право требованія къ страхователю, а если несчастіе наступило до уплаты, удержанія преміи изъ страховой суммы. Но ни въ какомъ случаѣ неплатежъ ея не можетъ повлечь за собою недѣйствительности договора, какъ это нерѣдко предполагается страховыми уставами.

Способъ опредѣленія преміи различенъ: или въ видѣ извѣстной суммы, размѣръ которой установливается соотвѣтственно свойствамъ страхуемаго имущества, степени угрожаемой опасности или же въ видѣ процента съ цѣны, въ которой выражается цѣнность страхуемаго имущества.

Если между временемъ уплаты преміи и моментомъ окончательнаго соглашенія сторонъ, совершенія договора рискъ, въ виду котораго была заключена сдѣлка, будетъ устраненъ, сдѣлка теряетъ свое основаніе и премія должна быть возвращена, напр. если прибыли товары, которые страховались на время перевозки. Но если рискъ прекратился послѣ момента совершенія сдѣлки, послѣдняя остается въ силѣ и премія идетъ въ пользу страховщика.

По совершеніи договора премія не можетъ быть возвышена, хотя бы обстоятельства измѣнились въ худшую для страховщика сторону, хотя бы опасность усилилась. Если причиною увеличенія риска оказывается самъ страхователь, то страховщику представляется или разрушить договорное отношеніе или возвысить съ согласія страхователя размѣръ преміи.

II. Въ ряду обязанностей страхователя лежитъ з а б о т а о с о х р а н е н і и в е щ е й. Это не только его нравственная обязанность, но и юридическая, потому что грубая неосторожность съ его стороны въ обращеніи съ вещами приравнивается злому умыслу и даетъ право страховщику освободиться отъ обязанности возмѣстить ущербъ. При происшедшемъ несчастіи, наступленіи ожидаемаго случая, страхователь обязанъ принимать мѣры къ сохраненію погибающаго имущества, напр. въ случаѣ пожара немедленно увѣдомить полицію, вынести наиболѣе цѣнныя вещи и т. п. Непринятіе такихъ общихъ мѣръ равносительно грубой небрежности со стороны страхователя и даетъ право страховщику уменьшить страховую сумму, если онъ докажетъ, что принятіе такихъ общихъ мѣръ предохранило бы страхователя отъ нѣкотораго ущерба.

III. Въ виду риска, съ которымъ соединено обязательство страховщика, для него весьма важное значеніе имѣетъ сообщеніе измѣненій въ вещахъ застрахованныхъ, лежащее на обязанности страхователя. Цѣнность имущества можетъ возвыситься, понизиться, свойства вещей могутъ усилить опасность—всѣ эти измѣненія имѣютъ значеніе для страховщика при предстоящемъ разсчетѣ. Юридическое значеніе упущенія со стороны страхователя состоитъ не въ лишеніи его права на возмѣщеніе ущерба, какъ это полагаютъ нерѣдко страховые уставы, а во вліяніи на размѣръ страховой суммы. Страховщикъ, не увѣдомленный своевременно о происшедшихъ измѣненіяхъ, не обязанъ принимать ихъ къ свѣдѣнію при составленіи разсчета.

Въ связи съ этимъ сообщеніемъ о фактическихъ измѣненіяхъ находится сообщеніе юридическихъ перемѣнъ о переходѣ имущества застрахованнаго съ одного лица на другое. Возникаетъ вопросъ, составляетъ ли страховой договоръ чисто личное отношеніе, прекращается ли онъ съ перемѣною участвующихъ лицъ или нѣтъ? Наши страховыя предпріятія особенно упираютъ на личный характеръ отношенія, а въ связи съ этимъ на прекращеніе своихъ обязанностей въ случаѣ перехода имущества безъ вѣдома и согласія страховщика (1). Однако личный характеръ страхового договора ничѣмъ не оправдывается. Немного договорныхъ отношеній, въ которыхъ бы личность контрагента имѣла такъ мало значенія, какъ въ страхованіи. Весь центръ обязанностей сосредоточивается на страховщикѣ, а не страхователѣ, который по внесеніи преміи является главнымъ образомъ обладателемъ извѣстныхъ правъ въ отношеніи страховщика. Страховщикъ имѣетъ въ виду не личныя качества страхователя, котораго онъ можетъ и не знать, но свойства застрахованной вещи, соединенный съ нею рискъ. Отвергаютъ личный характеръ и сами уставы, допуская переходъ правъ по страховому договору на наслѣдниковъ, что совершенно не согласуется съ личнымъ характеромъ сдѣлки (2). Поэтому слѣдуетъ признать, что полисъ можетъ переходить по передаточной надписи безъ согласія страховщика, но не иначе, какъ

---

(1) **Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1878, № 196 по д. Тхоржевскаго.**

(2) **Ст. 1544 т. X, ч. 1.**

вмѣстѣ съ застрахованнымъ имуществомъ, такъ что обладателемъ полиса долженъ быть непремѣнно собственникъ.

IV. Съ наступленіемъ ожидаемаго случая страхователь долженъ немедленно увѣдомить о несчастіи страховщика. Съ этою цѣлью обыкновенно установляется въ договорѣ извѣстный срокъ, обыкновенно весьма короткій, въ нѣсколько дней. Такое увѣдомленіе необходимо для возможности произвести разцѣнку погибшаго и сохранившагося, вообще объема причиненнаго вреда. Чѣмъ далѣе отъ момента несчастія, тѣмъ труднѣе становится опредѣленіе убытковъ. Поэтому частныя соглашенія страховыхъ обществъ со страхователями поражаютъ силу сдѣлки, при несоблюденіи этого условія договоръ прекращается, страховщикъ освобождается отъ обязанности своей, если въ теченіе установленнаго срока не получитъ увѣдомленія. Въ удостовѣреніе исполненія лежащей на немъ обязанности страхователь вправѣ требовать выдачи свидѣтельства.

V. По общему началу обязанность доказыванія убытковъ возлагается на истца, а въ случаѣ спора между страховщикомъ и страхователемъ о выдачѣ страховой суммы истцомъ является страхователь (3). 1) Онъ долженъ доказать состояніе своего имущества или отдѣльныхъ частей его, смотря по предмету страхованія, въ моментъ, предшествовавшій несчастному событію. Подобное доказательство представляетъ большія трудности для страхователя, когда дѣло касается движимаго имущества. Для облегченія его обязанностей принимается во вниманіе первоначальный инвентарь, составленный при заключеніи договора. Страховщикъ не обязанъ знать происшедшихъ въ немъ измѣненій, если о нихъ страхователь своевременно не заявилъ. Съ своей стороны страховщикъ не лишается права доказывать уменьшеніе цѣнности имущества въ моментъ несчастія сравнительно съ инвентарною оцѣнкою. 2) Страхователь обязанъ доказать наступленіе несчастія, въ виду котораго заключенъ былъ договоръ. Въ большинствѣ случаевъ это доказательство не представитъ большихъ затрудненій. 3) Ему необходимо доказать гибель или поврежденіе застрахованнаго имущества именно отъ того событія, которое было предусмотрѣно. Этотъ

---

(3) ас. Деп. 1877, № 197 по д. Шнапфа,

вопросъ представляетъ обширное поле для прекаваній, потому что несчастныя событія нерѣдко вызываютъ существованіе иныхъ случайностей, содѣйствующихъ гибели вещи. Такъ при пожарѣ вещи могутъ быть похищены, строенія могутъ быть разнесены, такъ при крушеніи поѣзда, въ которомъ перевозились застрахованныя вещи, послѣднія могутъ пострадать отъ дѣйствія силъ природы, дождя напр. будучи лишены покрова. Въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ приходится рѣшать, на сколько присоединившаяся причина составляетъ непосредственное слѣдствіе предусмотрѣнной опасности.

§ 97.

Обязанности страховщика.

Въ силу договора страхованія страховщикъ принимаетъ на себя обязанность возмѣщенія ущерба, причиненнаго имуществу страхователя извѣстною случайностью.

Самымъ главнымъ вопросомъ при возмѣщеніи убытковъ составляетъ опредѣленіе ущерба. Какой моментъ долженъ быть принятъ при этомъ, моментъ ли заключенія договора или наступленія несчастнаго событія? Вопросъ разрѣшается самою природою страхованія. Если страховщикъ беретъ на себя обязанность возмѣщенія ущерба въ случаѣ несчастія, то только этотъ послѣдній моментъ и можетъ быть рѣшающимъ, такъ какъ въ это именно время имущество страхователя подвергается умепьшенію мѣновой цѣнности, которая и должна быть восполнена. Со времени заключенія сдѣлки цѣнность застрахованнаго имущества можетъ или возвыситься или понизиться. Въ первомъ случаѣ страховщикъ не исполнитъ своей обязанности, потому что не возмѣститъ ущерба, понесеннаго страхователемъ. Во второмъ случаѣ, пониженія цѣнности имущества, страховщикъ уплатитъ свыше должнаго, обогатитъ страхователя, если приметъ высоту цѣнности при заключеніи договора.

Такимъ образомъ слѣдуетъ признать, что при производствѣ разсчета должна быть принята во вниманіе цѣнность имущества, которую оно имѣло въ моментъ происшедшаго несчастія. Однако при срочности договора страхованія рѣдко случается, чтобы цѣнность имущества значительно измѣнилась со времени заключенія сдѣлки, а между

тѣмъ установленіе цѣнности имущества въ моментъ несчастія представляетъ большія трудности. Потому въ отношеніи тѣхъ имуществъ, цѣнность которыхъ не подвергается быстрымъ перемѣнамъ, возможно принять во вниманіе ту цѣнность, которую имущество имѣло при заключеніи договора. Но всѣ измѣненія, происшедшія въ немъ, должны быть сообщены страховщику своевременно, въ противномъ случаѣ онъ освобождается отъ отвѣтственности за увеличеніе стоимости. Такому опредѣленію ущерба подлежатъ товары при перевозкѣ, а также квартирная движимость. Напротивъ моментъ несчастія долженъ быть принятъ при страхованіи скота отъ падежа, посѣвовъ отъ градобитія. При страхованіи недвижимостей въ случаѣ гибели ихъ или поврежденія, цѣны на рабочія руки и на матеріалъ должны сообразоваться съ цѣнами существующими во время несчастія, а не заключенія сдѣлки.

Кромѣ того страховщикъ обязанъ возвратить страхователю тѣ расходы, которые онъ употребилъ на принятіе чрезвычайныхъ мѣръ по спасенію застрахованнаго имущества, которыя не предполагаются сами по себѣ, напр. наемъ людей для отстаиванія зданія отъ огня, для выноса движимаго имущества изъ дома, для перевозки потопленныхъ товаровъ на берегъ.

При частномъ поврежденіи имущества разсчетъ производится вычитаніемъ изъ общей его цѣнности стоимости сохранившихся частей, какую онѣ имѣютъ во время несчастнаго событія. При частномъ поврежденіи страховщику предоставляется на выборъ два способа удовлетворенія страхователя: возвращеніемъ ему цѣнности погибшаго имущества или выдачею ему всей стоимости застрахованнаго имущества съ сохраненіемъ въ свою пользу оставшейся части имущества, что́ называется „абандономъ“.

Самое возмѣщеніе ущерба можетъ быть произведено натурою или деньгами. Для страховщика въ большинствѣ случаевъ второй способъ представляетъ болѣе удобствъ, чѣмъ первый, но онъ вправѣ обратиться къ первому способу, если найдетъ для себя болѣе выгоднымъ, такъ какъ этимъ способомъ точно также достигается цѣль договора— возмѣщеніе ущерба, напр. если онъ обладаетъ такими-же товарами, какъ погибшіе или скотомъ, не уступающимъ по достоинству павшему отъ эпидеміи. Страховщикъ обязался

возмѣстить ущербъ, а въ какой формѣ это будетъ произведено— совершенно безразлично. Изъ природы страхованія вытекаетъ лишь необходимость возстановленія имущественнаго состоянія, высоты мѣновой цѣнности вещи.

Въ нѣкоторыхъ случаяхъ страховщикъ, опасаясь злоупотребленій со стороны страхователя, заключающихся въ умышленномъ поврежденіи имущества для полученія страховой суммы, обязуется возмѣстить не весь ущербъ, а лишь извѣстную часть, въ видѣ $^3/_4$ или $^2/_3$ всей цѣнности имущества. Въ этомъ случаѣ, если оказывается частичное поврежденіе, то возмѣщеніе происходитъ не въ цѣлости, а въ пропорціональномъ отношеніи напр. имущество, стоющее 12.000 было застраховано въ $^3/_4$ своей стоимости. Если бы имущество погибло совершенно, страховщикъ обязанъ былъ выдать страхователю 9.000. Если же имущество потерпѣло ущербъ въ части только, такъ что послѣ несчастія цѣнность его понизилась до 4.000, то страховщикъ обязанъ выдать не 8.000 а только 6.000.

Срокъ выдачи страховой суммы обусловливается конечно представленіемъ со стороны страхователя доказательствъ въ понесенныхъ имъ убыткахъ. До этого времени страховщикъ не долженъ уплачивать, но послѣ этого момента онъ обязанъ исполнить обязательство въ установленный соглашеніемъ срокъ, подъ опасеніемъ просрочки.

Съ другой стороны требованіе страхователя на выдачу страховой суммы, подлежитъ дѣйствію давности. Частныя соглашенія между страховщикомъ и страхователемъ нерѣдко сокращаютъ этотъ срокъ сравнительно съ установленною въ законѣ общею давностью. Однако подобное соглашеніе не можетъ имѣть силы, такъ какъ установленный закономъ срокъ не составляетъ дополненія договорной воли контрагентовъ, а установляется въ виду общественнаго интереса, составляетъ отступленіе отъ теоретическаго требованіи въ виду практическихъ удобствъ. Поэтому слѣдуетъ положительно признать, что страхователь имѣетъ право на выдачу страховой суммы до истеченія 10-лѣтней давности, считая ее со времени представленія доказательствъ понесенныхъ убытковъ, производства разсчета, если оно совершается при обоюдномъ участіи, потому что только съ этого времени пріобрѣтаетъ онъ право требованія.

Наконецъ, если несчастіе наступило вслѣдствіе вины третьяго лица, страховщикъ, уплативъ страхователю понесенные имъ убытки, вправѣ обратиться къ этому лицу съ регрессомъ, требованіемъ вознагражденія страховщика за причиненный ему вредъ. Это право нельзя отвергать за нимъ, потому что несомнѣнно ему причинило третье лице вредъ своими дѣйствіями, а потому только онъ можетъ требовать вознагражденія. Страхователь же, получивъ возмѣщеніе ущерба отъ страховщика, не можетъ ссылаться на понесенные убытки, потому что онъ таковыхъ не понесъ въ дѣйствительности. Онъ можетъ требовать съ виновника лишь въ томъ случаѣ, если имущество было застраховано не во всей своей цѣнности, и требованіе его ограничивается цѣнностью, оставшеюся на его страхѣ. Страховщикъ же вправѣ требовать отъ виновника только уплаченную страхователю сумму, но не болѣе, потому что тогда было бы обогащеніе его. Такимъ образомъ гражданская отвѣтственность виновника несчастія раздвоивается.

§ 98.

Прекращеніе договора.

Страхованіе прекращается или само по себѣ, согласно волѣ сторонъ выраженной въ самомъ договорѣ, или вслѣдствіе наступленія обстоятельствъ, дѣйствующихъ разрушительнымъ образомъ на его силу. Къ первымъ причинамъ принадлежатъ: истеченіе срока договора, исполненіе его; ко второго рода причинамъ относятся: взаимное согласіе, гибель вещи отъ непредусмотрѣнной опасности, вслѣдствіе отнятія у страхователя права собственности на вещь, вслѣдствіе несостоятельности, вслѣдствіе увеличенія риска по его винѣ. Разсмотримъ въ частности указанныя причины прекращенія сдѣлки.

1. Какъ и всякій договоръ, страхованіе можетъ быть прекращено по взаимному согласію, что однако представляется рѣдкимъ явленіемъ въ торговомъ страхованіи. Страховщикъ можетъ предложить страхователю прекращеніе дальнѣйшаго договорнаго отношенія въ виду опасностей, обнаружившихся въ личности страхователя, напр. при состояніи его подъ слѣдствіемъ судебнымъ. Конечно при взаим-

номъ согласіи договоръ прекращается съ возвращеніемъ преміи, однако не всей. а соотвѣтственно времени, въ теченіе котораго страховщикъ несъ рискъ.

2. Такъ какъ страховой договоръ заключается на опредѣленное время, то истеченіе срока прекращаетъ eo ipso договорное отношеніе и освобождаетъ страховщика отъ дальнѣйшей отвѣтственности за судьбу вещи.

3. Уплата страховой суммы по наступленіи несчастнаго событія и нанесенія имъ ущерба, т. е. исполненіе договора также прекращаетъ дальнѣйшее отношеніе между контрагентами, но конечно при томъ условіи, что исполненіе было вполнѣ согласно съ соглашеніемъ. При частномъ ущербѣ и возмѣщеніи его страховщикъ еще не освобождается отъ отвѣтственности за судьбу остальнаго имущества, сохранившейся части, если она впослѣдствіи пострадаетъ отъ той же опасности.

4. Обязанности страховщика оканчиваются съ гибелью вещи застрахованной отъ другой опасности, а не той, которая предъусматривалась въ договорѣ, напр. домъ, застрахованный отъ огня, гибнетъ отъ урагана или обваливается вслѣдствіе дурной постройки. Отсутствіе объекта прекращаетъ договорное отношеніе и оно не можетъ уже продолжаться, если бы страхователь успѣлъ создать новую вещь на мѣсто старой, построить домъ, замѣнить товары, скотъ.

5. Такъ какъ страхователь долженъ быть собственникомъ застрахованной вещи, то отнятіе права собственности судебнымъ порядкомъ освобождаетъ страховщика отъ обязанности, потому что страхователь теряетъ интересъ въ вещи, а новый собственникъ не участвовалъ въ договорѣ. Само по себѣ страховое обезпеченіе безъ согласія страхователя не можетъ перейти вмѣстѣ съ вещью къ другому лицу.

6. Договоръ можетъ прекратиться по винѣ страхователя, если его дѣйствія будутъ имѣть своимъ результатомъ увеличеніе риска, принятаго на себя страховщикомъ, напр. въ случаѣ устройства въ застрахованномъ отъ огня домѣ склада взрывчатыхъ или легко воспламеняемыхъ предметовъ.

7. Наконецъ несостоятельность страховщика прекращаетъ его обязанность въ отношеніи страхователя, при чемъ послѣдній вправѣ стать въ ряды кредито-

ровъ за уплаченную премію, но также въ соразмѣрности со временемъ, за какое страховщикъ до объявленія его несостоятельнымъ несъ рискъ за гибель или поврежденіе вещи.

V. ВЕКСЕЛЬ.

§ 99.

Историческое развитіе.

Совершенно безполезно и неправильно пріурочивать изобрѣтеніе векселя къ извѣстному историческому событію, въ родѣ изгнанія евреевъ изъ Франціи или гвельфовъ, покинувшихъ Италію. Безполезнымъ это стремленіе можетъ быть названо потому, что въ исторіи права наиболѣе интереснымъ представляется не возникновеніе, а ходъ развитія института: послѣдовательное же развитіе векселя происходило на глазахъ исторіи и можетъ быть возстановлено съ достаточною точностью. Неправильною должна быть названа эта попытка по той причинѣ, что возникновеніе векселя основано не на случайности, а на совершенно естественной потребности торговаго оборота, поставленнаго въ такія условія, въ какихъ онъ находился въ средніе вѣка исторической жизни европейскихъ народовъ. Какъ и другіе правовые институты, вексель одновременно возникалъ и проявлялъ задатки къ своему развитію во многихъ мѣстахъ. Только по прошествіи довольно продолжительнаго времени его правовая индивидуальность на столько очертилась, что наиболѣе развитая его форма стала вытѣснять другія посредствомъ заимствованія и явился единый европейскій институтъ—вексель.

Исходнымъ пунктомъ развитія векселя является простой размѣнъ. Указаніе на историческое происхожденіе векселя сохранилось во всѣхъ названіяхъ его — lettera di cambio,

---

Литература: Kuntze, Das Wechselrecht, 1884, §§ 3—8; Hartmann, Deutsches Wechselrecht, 1869, S. 5—43; Endemann, Studien B. I, S. 75 и слѣд.; Мейеръ, Очеркъ русскаго вексельнаго права, 1857, стр. 10—24; Миловидовъ, Вексельное право, 1876 стр. 5—27; Цитовичъ, Курсъ вексельнаго права, 1887, стр. 1—74; Осиповъ, Вексель въ его прошедшемъ и будущемъ, 1873.

lettre de change, bill of exchange, Wechsel. Въ средніе вѣка сдѣлка эта получила большое развитіе и такое же значеніе, какъ въ настоящее время въ международномъ общеніи. Дробленіе на множество мелкихъ государствъ затрудняло обращеніе денегъ, требуя постоянно обмѣна одной монеты на другую. Этотъ простой размѣнъ (cambium manuale) усложнился вслѣдствіе раздѣленія сдѣлки на два дѣйствія по времени и пространству (distantia temporis et loci). Полученіе одного рода денегъ обязывало мѣняλу (campsores) выдать эквивалентъ въ другомъ мѣстѣ въ мѣстной монетѣ, размѣнъ превратился въ переводъ (cambium trajectitium). Это облегчалось связями, которыя имѣли между собою мѣнялы разныхъ городовъ при постоянныхъ сношеніяхъ.

Потребность въ перевозкѣ вызвана была не развитою торговлею, которая въ настоящее время пользуется этою сдѣлкою, но опасностями, какія представляло передвиженіе въ средніе вѣка товаровъ и особенно денегъ, когда не только простой народъ, но и сами феодалы не останавливались передъ грабежомъ купцовъ. Особенно развился переводъ въ Италіи, во первыхъ потому, что въ торговомъ отношеніи она стояла на первомъ мѣстѣ, а затѣмъ вслѣдствіе постоянныхъ религіозныхъ и научныхъ путешествій въ эту страну, вслѣдствіе движенія значительныхъ суммъ изъ католическихъ странъ въ Римъ и обратно.

Соотвѣтственно съ превращеніемъ наличной сдѣлки въ кредитную потребовалась письменная форма, которая однако первоначально далеко не имѣла того безусловнаго значенія, какъ въ настоящее время. Соотвѣтственно своему происхожденію, документъ содержалъ указаніе основанія своей выдачи— валюты. Въ этомъ отношеніи вексель игралъ роль росписки, удостовѣрявшей полученіе мѣнялою извѣстной суммы денегъ— отсюда общераспространенность валюты, проникнутая сознаніемъ ея необходимости. Съ другой стороны документъ содержалъ порученіе третьему лицу уплаты указанной въ немъ суммы. Помимо того третье лице всегда извѣщалось особо посредствомъ увѣдомительнаго письма, въ которомъ подробнѣе опредѣлялось порученіе и до полученія котораго третье лице не рѣшалось удовлетворить требованіе предъявителя документа.

Вліяніе италіанскихъ купцовъ распространялось на всю Западную Европу. Въ главнѣйшихъ центрахъ послѣдней италіанскіе мѣнялы имѣли свои конторы, своихъ представи-

телей. Такимъ путемъ вексель получилъ общее распространеніе въ той формѣ, которая выработалась въ Италіи, на что указываетъ и принятая итальянская терминологія.

Вексель получилъ особое значеніе на средневѣковыхъ ярмаркахъ, гдѣ выработался даже особый видъ его—ярмарочный вексель. При частыхъ свиданіяхъ купцовъ на ярмаркахъ, при установившемся постоянномъ срокѣ послѣднихъ, при необходимости денежныхъ суммъ именно въ этихъ торговыхъ центрахъ, векселя охотно писались и принимались съ условіемъ платежа по нимъ на ярмаркѣ. Несомнѣнно, что неосуществившееся ожиданіе полученія обѣщанной суммы разстроивало всѣ планы купца, особенно при отсутствіи кредита и кредитныхъ учрежденій. Для устраненія возможныхъ отсюда замѣшательствъ для торговли правители, заботившіеся о привлеченіи къ себѣ торговаго сословія, обставили полученіе денегъ по векселю особенною строгостью. Ярмарочные суды обязаны были съ возможною скоростью рѣшать подобные споры, а неаккуратный плательщикъ въ наказаніе подвергался личному задержанію.

Тѣ же ярмарки потребовали установленія акцепта. Купецъ, являвшійся на ярмарку въ намѣреніи закупить товаръ, долженъ былъ заранѣе знать, можетъ ли онъ разсчитывать на полученіе суммъ, содержащихся въ принадлежащихъ ему векселяхъ. Для этого тотчасъ по пріѣздѣ онъ обращался къ тому лицу, на чье имя былъ адрессованъ вексель, съ запросомъ, уплатитъ ли онъ по этому документу или нѣтъ. Первоначально акцептъ совершался въ устной формѣ, но потомъ, вѣроятно въ огражденіе плательщика отъ неосновательныхъ притязаній обладателей векселей, принятіе стало производиться въ письменной формѣ. Лице, обязавшееся разъ уплатить, позднѣйшимъ отказомъ обмануло бы ожиданія купца и произвело бы разстройство на ярмаркѣ. Въ виду этого обязательство плательщика, выраженное въ акцептѣ, было признано самостоятельнымъ и акцептантъ подвергался личному задержанію наравнѣ съ векселедателемъ.

Въ виду особенной защиты, которою пользовался вексель, въ виду быстроты процесса вексельнаго и соединенной съ нимъ строгости, простыя долговыя обязательства стали прикрываться формою векселя, заемное письмо стало также векселемъ по названію, а также по матеріальной и формальной строгости взысканія по этому документу. Однако заем-

ное письмо не сразу успѣло пріобрѣсти такое положеніе, оно принуждено было испытать довольно упорную борьбу съ церковью, потому что соединялось со взиманіемъ процентовъ, которые въ переводномъ векселѣ оправдывались услугою, оказываемою векселедателемъ векселедержателю. Булла папы Пія V super cambiis (1570) запрещала всѣ векселя простые, quae sicca nominantur (1).

Первоначально вексель развивался въ области обычнаго права и чѣмъ шире распространялось вліяніе новаго института, тѣмъ обширнѣе и однообразнѣе было дѣйствіе обычнаго права. Городскіе статуты, особенно италіанскихъ городовъ, содержавшіе въ себѣ торговое право, опредѣляли также отношенія, вытекавшія изъ обращенія векселя. Первый вексельный уставъ, какъ самостоятельный законодательный источникъ, появился въ Болоньи въ 1569 году. Затѣмъ появляются вексельные уставы какъ въ другихъ городахъ Италіи, такъ и на сѣверѣ, въ Нидерландахъ.

Въ исторіи векселя сильный переворотъ произвелъ индоссаментъ, возникновеніе котораго относится къ позднѣйшему времени, къ XVII вѣку. Уже въ прежнее время къ тремъ лицамъ, участвовавшимъ въ переводномъ векселѣ, присоединился четвертый—предъявитель, обязанный представить вексель къ принятію, если это не могло быть исполнено самимъ векселедержателемъ. Передача правъ по векселю явилась дальнѣйшимъ развитіемъ передачи его представителю для взысканія. Передача правъ по векселю по волѣ одного кредитора, безъ согласія на то должника, представлялась нарушеніемъ принципа индивидуальности обязательствъ, котораго держалось римское право и его средневѣковые представители—легисты. Между тѣмъ передача векселя составляла потребность торговаго оборота, предоставляя возможность воспользоваться во всякое время вексельною суммою посредствомъ учета. Побѣда осталась на сторонѣ торговаго оборота. Послѣ долгихъ колебаній законодатель французскій призналъ индоссаментъ прежде всего въ указѣ 1654 года, а потомъ въ Ordonnance de commerce 1673 года. Однако передаваемость векселя сама собою еще не предполагалась, для полученія по-

(1) Это названіе сохранилось до сихъ поръ за простыми векселями въ Германіи—der trockene Wechsel.

добнаго результата необходимо было согласіе должника, выраженное въ самомъ документѣ. Это согласіе выражалось въ формѣ приказа уплатить по векселю извѣстному лицу или кому оно прикажетъ.

Со времени признанія за векселемъ возможности переходить изъ рукъ въ руки, его экономическое значеніе расширилось, вексель превратился въ средство платежное, охотно принимаемое торговымъ сословіемъ. Вексель, переходя отъ одного лица къ другому, погашалъ взаимныя обязательства и вслѣдствіе такой способности самъ сталъ объектомъ торговли въ качествѣ цѣнной бумаги.

Французское торговое уложеніе 1808 года осталось на почвѣ прежняго права, но благодаря удачному и сжатому опредѣленію юридическихъ отношеній, французское вексельное право получило распространеніе во всѣхъ романскихъ странахъ и частью германскихъ. Въ Англіи вексельное право развивалось самостоятельно путемъ обычая.

Въ половинѣ нынѣшняго столѣтія французское вліяніе въ области вексельнаго права, какъ и вообще торговаго права, было сломлено германскимъ авторитетомъ благодаря изданію въ 1848 году общегерманскаго вексельнаго устава, оставляющаго далеко за собою французскій образецъ. Германское вліяніе проявилось и на новѣйшихъ вексельныхъ уставахъ, входящихъ въ составъ торговыхъ уложеній, какъ въ Италіи и Испаніи, а также въ самостоятельномъ видѣ, какъ въ Англіи. Послѣдняя получила особый вексельный уставъ въ 1882 году, основанный главнымъ образомъ на прежнемъ обычномъ правѣ, но не безъ вліянія германскихъ началъ.

Соотвѣтственно новымъ задачамъ векселя его юридическая природа подверглась измѣненію. Прежде всего требованіе указанія въ документѣ основанія его выдачи (валюты) является совершенно излишнимъ, стѣсняющимъ только обращеніе векселя, свобода котораго представляется столь цѣнной для торговаго оборота. Слѣдуетъ замѣтить, что съ теченіемъ времени указаніе валюты перешло въ простую формальность, игру словъ, ничего не выражающихъ, какъ напр. „валюта въ счетъ“. Затѣмъ въ виду постояннаго обращенія векселя изъ рукъ въ руки, перехода отъ одного лица къ другому, передаваемость стала его принадлежностью, предполагающеюся сама собою, если только векселедатель не исключилъ этой способности особымъ заявленіемъ въ самомъ документѣ,—въ

противоположность прежнему времени, когда передаваемость векселя обусловлилась особымъ согласіемъ на то со стороны векселедателя. Обстоятельства, не нашедшія себѣ выраженія въ самомъ документѣ, существующія внѣ векселя, не имѣютъ вліянія на силу вексельнаго обязательства. Соотвѣтственно превращенію векселя въ чисто абстактное обязательство, оторванное отъ его основанія, и усиленію матеріальной его строгости, пала столь важная прежде формальная строгость. Личное содержаніе, какъ мѣра несогласная съ современными понятіями, всюду отмѣнена теперь ([2]).

Въ настоящее время въ виду международнаго обращенія векселя, постояннаго перехода его изъ одной страны въ другую, возникаетъ и дѣятельно разработывается мысль о созданіи общеевропейскаго вексельнаго права. Различія, встрѣчаемыя въ положительныхъ законодательствахъ, нисколько не связаны съ національными воззрѣніями, между тѣмъ какъ торговый оборотъ всюду почти находится въ одинаковыхъ условіяхъ, а потому трудно найдти достаточно основательныя возраженія противъ подобнаго объединенія вексельнаго права, что́ несомнѣнно должно благодѣтельно отразиться на международномъ обмѣнѣ и общеніи.

Обращаясь къ историческому развитію вексельнаго права въ Россіи, мы встрѣчаемся съ принятіемъ готовыхъ формъ и законодательныхъ образцовъ отъ Запада. Обращеніе векселей въ Россіи начинается съ конца XVII вѣка. Въ указахъ 31 августа 1697 г. и 29 августа 1698 говорится о непріемѣ переводныхъ писемъ (векселей) при платежѣ таможенныхъ пошлинъ. Указомъ 3 октября 1711 года ([3]) предписывалось архангельскому вице-губернатору доставлять съ каждою почтою въ канцелярію Правительствующаго Сената свѣдѣнія о повышеніи и пониженіи курса векселей — „вексель нынѣ у города почему ходитъ“.

На сколько значительно было распространеніе векселей, судить конечно трудно, однако очевидно примѣненіе ихъ къ жизни прививалось, если потребовалось изданіе вексельнаго устава, во введеніи къ которому говорится, что хотя векселя

([2]) Во Франціи—22 іюля 1867; въ Германіи—31 мая 1868; въ Австріи—4 мая 1868; въ Англіи—1 января 1870.

([3]) П. С. З. № 2434.

и имѣютъ обращеніе въ Россіи, однако „не въ такомъ дѣйствіи и почтеніи, какъ въ прочихъ европейскихъ владѣніяхъ". Вексельный Уставъ 16 мая 1729 года несомнѣнно иностраннаго, германскаго происхожденія, на что указываетъ уже двойной текстъ закона, русскій и нѣмецкій (4). Предположеніе о изготовленіи устава однимъ профессоромъ въ Лейпцигѣ по заказу русскаго правительства не представляетъ ничего невѣроятнаго, особенно въ виду той извѣстности, которою пользовался лейпцигскій вексельный уставъ 1682 года.

Вексельный Уставъ 1729 года раздѣляется на 3 части: первая глава говоритъ „о настоящихъ купеческихъ векселяхъ", вторая—„о векселяхъ на казенные деньги" и третья содержитъ формы векселей съ толкованіемъ. Формы имѣли тѣмъ болѣе важное значеніе, что точное соблюденіе ихъ было обязательно, для устраненія всякихъ споровъ (5). Законодатель нашелъ нужнымъ указать во введеніи къ закону на значеніе векселей, на ихъ пользу, а именно: устраненіе необходимости перевоза денегъ сокращаетъ расходы, освобождаетъ отъ опасности путевой, возникаетъ новая отрасль торговли—векселями. Особенно законодатель обращалъ вниманіе общества на отсутствіе необходимости свидѣтелей, нужныхъ для заемнаго письма. Но главнымъ предметомъ опредѣленія былъ вексель переводный, а не простой. Согласно съ господствовавшими воззрѣніями на Западѣ, указаніе валюты представлялось необходимымъ (6). Обязываться векселями дозволено было, какъ „самимъ купечеству, такъ и прочимъ, кто черезъ векселя деньги будетъ переводить, брать и отдавать тѣмъ", слѣдовательно вексельная дѣеспособность распространялась на купечество и на лицъ, вступающихъ съ ними въ юридическія отношенія.

Затѣмъ въ теченіе XVIII столѣтія вниманіе правительства постоянно занимала вексельная дѣеспособность: съ одной стороны, сознавая опасность векселей для необразованной массы, оно старалось ограничить ихъ обращеніе кругомъ торговаго сословія, съ другой постоянно наталкивалось на близкія отношенія между купечествомъ и другими классами

---

(4) П. С. З. № 5410.

(5) Ст. 1 и 2 главы I.

(6) Ст. 28, а также во всѣхъ формахъ, кромѣ 4-й.

общества, которыя приводили къ взаимной выдачѣ векселей. Такъ въ указѣ 14 іюня 1740 года ([7]) предписывается: „понеже вексельный уставъ сочиненъ и выданъ по примѣру европейскихъ государствъ для пользы токмо казенной и купечества... деньги изъ города въ городъ переводить однимъ только купцамъ да разночинцамъ, кои съ купечествомъ въ переводѣ обяжутся".

Неоднократно выражалось запрещеніе крестьянамъ обязываться векселями ([8]). Въ указѣ 14 февраля 1761 года ([9]) указаны мотивы подобнаго ограниченія: „Правительствующему Сенату не безъизвѣстно есть, что многіе крестьяне, для своего пропитанія бравъ поспорты, отлучаются отъ домовъ своихъ въ разные города; и бывъ у купцовъ въ работахъ и услуженіяхъ, обязываются векселями, и въ случаѣ неуплаты, оные протестуются въ отдаленныхъ городахъ; кои по протестѣ и и держатъ тѣ купцы у себя умышленно, для накопленія процентовъ, многое время". Впрочемъ въ 1814 году торгующимъ крестьянамъ разрѣшено было обязываться векселями ([10]).

Подобное же ограниченіе вексельной дѣеспособности сдѣлано было и по отношенію дворянскаго сословія въ виду опасности, проистекающей отъ задолжанія векселями ([11]).

Просуществовавъ съ лишнимъ 100 лѣтъ, вексельный уставъ 1729 года потребовалъ коренного пересмотра, соглашенія съ новыми потребностями. Вслѣдствіе этого 25 іюня 1832 года появился новый вексельный уставъ, во введеніи къ которому говорится: „принявъ во вниманіе, что вексельное право составляетъ одну изъ главныхъ силъ, дѣйствующихъ въ торговлѣ и что благоустройство ея и успѣхи нераздѣльно соединены съ твердостью сего права", предписывается пересмотрѣть всѣ относящіяся къ вексельному законодательству постановленія. Однако, хотя новый уставъ и принялъ нѣкоторыя положенія прежняго права, главнымъ образомъ матеріалъ былъ почерпнуть изъ французскаго законодательства.

([7]) П. С. З., № 8172.

([8]) П. С. З., № 9587.

([9]) П. С. З., № 11204.

([10]) П. С. З., № 25731.

([11]) П. С. З.. № 19692, ч. II, отд. I, V, VI.

Неудовлетворительность его, противорѣчіе въ постановленіяхъ, неясность многихъ требованій, ихъ санкціи, устарѣлость нѣкоторыхъ положеній, несогласіе съ новыми законодательствами,—составляютъ слабую сторону нынѣ дѣйствующаго вексельнаго устава.

Уже въ 40-хъ годахъ былъ поднятъ вопросъ о пересмотрѣ вексельнаго устава. Съ того времени составлено было нѣсколько вексельныхъ проектовъ, изъ которыхъ послѣдній изготовленъ подъ очевиднымъ вліяніемъ германскаго права, что̀ объясняется какъ дѣйствительнымъ превосходствомъ его передъ другими законодательствами, такъ и желаніемъ по возможности сблизить положенія вексельнаго права, дѣйствующаго въ сосѣднихъ странахъ.

§ 100.

Юридическая природа векселя.

Во время господства римскихъ воззрѣній вексель старались подвести подъ одинъ изъ видовъ договорныхъ отношеній, признанныхъ римскимъ правомъ. Въ вексельной сдѣлкѣ видѣли то мѣну, то куплю-продажу. Послѣдній взглядъ пользовался особеннымъ распространеніемъ у средневѣковыхъ коммерсіалистовъ. По ихъ мнѣнію вексель представлялъ собою покупку наличными деньгами той монеты, которая должна была быть выдана въ другомъ мѣстѣ. А такъ какъ emptio-venditio въ римскомъ правѣ представлялось договоромъ консенсуальнымъ, то письменной формѣ, самому документу не придавали особенно важнаго значенія, считая его однимъ, но не единственнымъ, способомъ доказыванія сдѣлки.

Взгляды средневѣковыхъ коммерсіалистовъ отразились на воззрѣніяхъ французскихъ юристовъ XVII и XVIII столѣтій, которые признавали въ вексельной сдѣлкѣ договорное отношеніе, но не соглашались видѣть въ ней ни мѣны, ни купли-продажи, а особый видъ договора—contrat de change.

Литература: Kuntze, Das Wechselrecht, S. 47—91; Миловидовъ, Вексельное право, стр. 28—35; Миловидовъ, Юридическій характеръ вексельнаго обязательства (Юрид. Вѣстникъ 1880, № 4); Цитовичъ, Курсъ вексельнаго права, стр. 37—69.

Въ этомъ отношеніи юристы стояли на почвѣ положительнаго законодательства, которое со времени Ordonnance de commerce 1873 и до французскаго торговаго уложенія 1808 года включительно держалось взгляда на вексель, какъ договоръ.

Противъ такого взгляда на вексель впервые выступилъ въ Германіи Эйнертъ (1), отвергая за векселемъ договорный характеръ и признавая его за купеческія бумажныя деньги. Обѣщаніе платежа относится не къ опредѣленному лицу, а ко всякому, кто является обладателемъ векселя. Исходя изъ такого взгляда Эйнертъ настаивалъ на формальной сторонѣ векселя, на необходимости письменной формы, а съ другой стороны являлся поборникомъ векселей бланковыхъ и на предъявителя, какъ наиболѣе удовлетворяющихъ потребностямъ XIX вѣка. Въ основаніи такого взгляда лежитъ наблюденіе надъ тою ролью, которую играетъ вексель въ современномъ торговомъ быту, гдѣ онъ часто замѣняетъ деньги. Однако возможность замѣны денегъ не составляетъ безусловнаго свойства векселя, потому что она основана единственно на согласіи кредитора. Главное значеніе теоріи Эйнерта заключается въ признаніи важнаго значенія формы въ вексельной сдѣлкѣ, которое умалялось прежними юристами, а тѣмъ самымъ вредило матеріальной строгости векселя, допуская различныя возраженія, не вытекающія изъ самаго документа.

Рѣдкій вопросъ возбуждалъ такъ много различныхъ мнѣній, теорій, какъ вопросъ о юридической природѣ векселя. Центромъ теоретическихъ споровъ является Германія, въ то время какъ французскіе и англійскіе ученые ограничиваются разработкою практической стороны вексельнаго движенія, не затрогивая почти вопроса о юридической природѣ векселя. Главнымъ образомъ споръ сосредоточивается около вопроса, представляетъ ли вексель договорное отношеніе или нѣтъ? Во главѣ сторонниковъ перваго воззрѣнія стоялъ Тёль, признававшій вексель обѣщаніемъ денежной суммы (Summenversprechen), оторваннымъ отъ causa debendi, а самый договорный элементъ — въ передачѣ и взятіи векселя (Geben und Nehmen). Сторонники противоположнаго взгляда съ Кунце

(1) **Das Wechselrecht nach dem Bedürfniss des XIX Jahrhunderts. 1839.**

во главѣ, отвергающіе договорный характеръ векселя, указываютъ на безъучастность другой стороны. Воля кредитора не имѣетъ никакого значенія въ настоящемъ случаѣ, а потому не можетъ быть и рѣчи о договорѣ. Вексель создается одностороннею волею должника (Kreationstheorie), онъ представляетъ одностороннее обязательство, основанное единственно на волѣ лица выдавшаго его. Иные доходятъ до признанія за векселемъ фиктивной личности (Personificationstheorie), признаютъ самый вексель истиннымъ кредиторомъ векселедателя, а векселедержателя только представителемъ его.

Однако едва ли возможно отвергнуть договорный характеръ вексельнаго обязательства. Единичная воля не можетъ считаться достаточною для созданія подобнаго отношенія, потому что несогласіе принять написанный вексель лишаетъ его всякаго юридическаго значенія. Вексель получаетъ силу съ того момента, когда одно лице передало а другое согласилось принять документъ. Насильственное взятіе готоваго векселя по тому самому не можетъ обязать, принудить къ исполненію должника. Нерѣдко трудности въ признаніи за векселемъ характера договора видятъ въ передачѣ вексельнаго обязательства и въ своеобразной отвѣтственности всѣхъ подписателей. Но при изслѣдованіи юридической природы сдѣлки необходимо брать ее въ самомъ простомъ видѣ. Индоссаментъ не составляетъ необходимой принадлежности каждаго векселя, является элементомъ привходящимъ.

Прежде чѣмъ дать опредѣленіе векселя и разсмотрѣть существенные его признаки, необходимо представить въ общихъ чертахъ движеніе векселя: выдача векселя съ соблюденіемъ установленной формы; передача его векселедержателю; предъявленіе векселя къ принятію, если онъ переводный; протестъ въ случаѣ непринятія и требованіе обезпеченія отъ векселедателя; предъявленіе къ платежу въ назначенный срокъ; протестъ въ случаѣ неплатежа и обращеніе взысканія на векселедателя; прекращеніе отношенія въ случаѣ платежа.

Вексель представляетъ собою одностороннее обязательство, основанное на договорѣ и выраженное въ письменной формѣ, — выдать опредѣленную денежную сумму.

1. Разсматривая приведенное опредѣленіе, мы встрѣчаемся прежде всего съ тѣмъ обстоятельствомъ, что вексель

составляетъ **односторонее обязательство**. Обязанности векселедателя уплатить денежную сумму не отвѣчаютъ обязанности векселедержателя, потому что такъ называемыя его обязанности, т. е. предъявленіе къ принятію, протестъ и др. составляютъ лишь условія осуществленія принадлежащаго ему права. Обязательство должника, векселедателя, въ переводномъ векселѣ является условнымъ, сдѣлка заключается подъ условіемъ отрицательнымъ (sub conditione negativa),—неплатежа со стороны третьяго лица. Содержаніе векселя можетъ быть выражено юридически слѣдующимъ образомъ: „обязуюсь уплатить такую-ту сумму, если она не будетъ уплачена такимъ-то лицомъ“. Если условіе не наступаетъ, т. е. если третье лице производитъ платежъ, векселедатель является свободнымъ отъ обязательства. Pendente conditione онъ не можетъ быть принужденъ къ исполненію, но отъ него можетъ быть потребовано обезпеченіе въ случаѣ вѣроятности наступленія условія, засвидѣтельствованной установленнымъ порядкомъ. Напротивъ простой вексель представляетъ безусловную сдѣлку, обыкновенное заемное письмо, облеченное въ вексельную форму.

2. Какъ мы уже говорили, вексельное обязательство **основано на договорѣ**, который обнаруживается въ согласіи двухъ лицъ выдать и принять денежное обѣщаніе въ вексельной формѣ. До этого соглашенія нѣтъ обязательства. Поэтому лице укравшее или нашедшее изготовленный вексель не можетъ требовать уплаты по нему отъ векселедателя. Даже въ томъ случаѣ, если это лице передало установленнымъ порядкомъ вексель другому, послѣдній вправѣ обратить взысканіе къ передавшему, но не къ тому лицу, которое обозначено должникомъ въ векселѣ. Возраженіе этого лица всегда должно быть принято, если только оно доказано.

3. Съ теченіемъ времени по мѣрѣ сознанія потребностей торговаго оборота все болѣе выяснялось значеніе **опредѣленной формы** векселя. Вексельное обязательство должно быть выражено въ письменной формѣ и притомъ такъ, чтобы всѣ обстоятельства, имѣющія значеніе для сдѣлки, нашли себѣ мѣсто въ документѣ. Тѣмъ самымъ изъ вексельнаго обязательства устраняется вліяніе обстоятельствъ, не указанныхъ въ документѣ. Въ этомъ выражается матеріальная строгость векселя, развитіе которой устранило значеніе

формальной строгости, особаго процесса и личнаго задержанія. Такъ какъ всѣ событія, важныя для вексельнаго обязательства, должны быть выражены въ самомъ документѣ, то и самое наступленіе условія должно быть отмѣчено на векселѣ. На этомъ основана необходимость обозначенія на самомъ векселѣ предварительнаго заявленія третьяго лица о своемъ согласіи уплатить по векселю. Для векселедателя этотъ моментъ не имѣетъ большого значенія, потому что условіе наступаетъ, если третье лице въ срокъ платежа откажется погасить обязательство. Но съ этого времени третье лице, выразившее свое согласіе, является самостоятельно обязаннымъ и по тому же векселю, такъ какъ его согласіе выражено въ томъ же документѣ, который содержитъ такимъ образомъ два обязательства, одно условное, другое безусловное.

4. Торговый оборотъ нуждается только въ такомъ документѣ, обращеніе котораго могло бы замѣнять денежное, потому положительныя законодательства допускаютъ векселя, содержащія обязательство выдачи опредѣленной денежной суммы (2), а не товаровъ. Съ другой стороны необходимость неизмѣнности, опредѣленности суммы устраняетъ присоединеніе процентовъ (3).

§ 101.

Вексельная дѣеспособность

Подъ именемъ вексельной дѣеспособности слѣдуетъ понимать способность обязываться по сдѣлкамъ, облеченнымъ въ вексельную форму, слѣдовательно выдавать отъ своего лица

---

(2) Исключеніе составляетъ итал. торг. улож. § 333, признающее векселемъ ordine in derrate.

(3) Для германскаго права ст. 7 Вексельнаго Устава; итал. торг. улож. § 254; швейц. обязат. право. § 725; напротивъ англ. векс. уставъ § 9, п. а.

Литература: Kuntze, Das Wechselrecht, S. 117—126; Thöl, Handelsrecht, II, §§ 21—26; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, I, pp. 575—582; Bravard—Véyrières, Traité de droit commercial, III, pp. 125—137. Чирихинъ, О вексельной правоспособности, 1882; Миловидовъ, векс. право, стр. 36—48.

векселя простые или переводные. Подъ это понятіе не можетъ войти способность пріобрѣтать векселя, такъ какъ этотъ вопросъ относится къ правоспособности, которая принадлежитъ каждому физическому и юридическому лицу, признаваемому субъектомъ правъ.

Первоначально выдача векселей, какъ и все обращеніе векселей, были достояніемъ одного купечества. Затѣмъ постепенно дѣлались уступки по отношенію другихъ классовъ общества, пока наконецъ въ послѣднее время вексель не вошелъ въ общій гражданскій оборотъ. Тѣ ограниченія, которыя существовали до момента признанія вексельной дѣеспособности за каждымъ лицемъ способнымъ вступать въ договорныя отношенія, объяснялись опасеніемъ послѣдствій формальной строгости вексельнаго права. Трудно было допустить совмѣстность личнаго задержанія съ состояніемъ въ духовномъ званіи или военной службѣ. Отмѣна личнаго задержанія допустила устраненіе особенныхъ ограниченій вексельной дѣеспособности сравнительно съ общегражданскою.

Такимъ образомъ способность выдавать векселя, обязываться по нимъ принадлежитъ всякому лицу, которое по общегражданскому праву способно самостоятельно вступать въ договоры (1). Слѣдовательно ограниченною вексельною способностью, по западноевропейскому праву, пользуются несовершеннолѣтніе и замужнія женщины, векселя которыхъ нуждаются для своей дѣйствительности въ соучастіи опекуна или мужа. По нѣкоторымъ германскимъ законодательствамъ права выдавать векселя лишены студенты и вообще учащіеся.

Изъ разсмотрѣнія историческаго развитія вексельнаго законодательства въ Россіи обнаруживается борьба между законодателемъ, стремившимся ограничить обращеніе векселя кругомъ торговаго оборота и жизнью, настаивавшею на расширеніи этихъ границъ. Только 3 декабря 1862 года вексель сталъ достояніемъ всего гражданскаго оборота. Отнынѣ обязываться векселями какъ простыми, такъ и переводными могутъ всѣ лица, которымъ по закону дозволено вступать

---

(1) Герм. векс. уставъ, § 1; швейц. обяз. право § 720; англ. векс. уставъ § 22; никакихъ ограниченій не содержатъ ни италіанское, ни испанское торговыя уложенія.

въ долговыя обязательства (2). Но рядомъ съ этимъ общимъ правиломъ въ нашемъ законодательствѣ сохранились ограниченія чисто историческаго характера.

Такимъ образомъ свобода выдачи векселей ограничивается: a) предѣлами общегражданской дѣеспособности и b) предѣлами вексельной дѣеспособности. Ограниченія перваго рода относятся къ несовершеннолѣтнимъ, векселя которыхъ должны быть скрѣплены попечителемъ (3), къ сумасшедшимъ (4), къ расточителямъ (5). Сюда же относятся нижніе военные чины, состоящіе на дѣйствительной службѣ, которые не могутъ вступать въ долговыя обязательства безъ согласія начальства (6). Выданные однимъ изъ этихъ лицъ векселя должны быть признаны недѣйствительными обязательствами.

Кромѣ этихъ ограниченій, общихъ съ установленными для всѣхъ гражданскихъ сдѣлокъ, существуютъ особыя ограниченія вексельной дѣеспособности, касающійся только векселей, въ виду связанныхъ съ ними въ прежнее время послѣдствій. Отмѣна личнаго задержанія за долги закономъ 7 марта 1879 года превращаетъ эти ограниченія въ безполезныя стѣсненія.

1) Права выдавать векселя лишены лица духовнаго званія всѣхъ вѣроисповѣданій (7). Подобное ограниченіе существовало въ прежнее время на Западѣ и вызывалось неудобствомъ примѣненія мѣръ личнаго задержанія къ духовному лицу.

2) Тому же ограниченію подлежатъ крестьяне, однако не безусловно (8). Крестьянинъ пользуется полною дѣеспособностью, если a) имѣетъ недвижимую собственность или b) взялъ торговое свидѣтельство. Подъ именемъ недвижимой собственности понимается конечно частная собственность на землю или зданія, къ той же категоріи относятся крестьяне участники въ общей, но не общинной, собственности. Веде-

---

(2) Ст. 6 Устава о векселяхъ.

(3) Ст. 220 т. X, ч. 1.

(4) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1879, № 387 по д. Облова.

(5) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 9 января 1878 по д. Трапезникова.

(6) Ст. 2134 Св. воен. постан. ч. 2, кн. I.

(7) Ст. 6, п. 1 Устава о векселяхъ.

(8) Ст. 6, п. 2 Устава о векселяхъ.

ніе торговли безъ взятія свидѣтельства не достаточно для пріобрѣтенія вексельной дѣеспособности ([9]).

3) Тому же положенію подчиняются евреи-колонисты, лишенные права выдавать векселя безъ разрѣшенія колоніальнаго начальства ([10]), при чемъ это ограниченіе лежитъ на нихъ до увольненія изъ этого званія, хотя бы они жили внѣ своихъ колоній ([11]). Разрѣшеніе начальства должно быть выражено въ самомъ документѣ.

4) Благодаря французскому вліянію, которое отразилось на составителяхъ вексельнаго устава 1832 года, замужнія женщины не вправѣ обязываться векселями безъ разрѣшенія своихъ мужей ([12]), хотя постановленіе это совершенно не согласуется съ гражданскимъ положеніемъ русской женщины. Ограниченіе относится къ векселямъ, выдаваемымъ по гражданскимъ сдѣлкамъ и единичнымъ торговымъ дѣйствіямъ. Напротивъ, если замужняя женщина занимается производствомъ торговли отъ своего имени, то векселя, выданные ею въ интересахъ ея промысла, сохраняютъ полную юридическую силу. Требуемое закономъ позволеніе мужа должно быть выражено въ самомъ документѣ, потому что всѣ обстоятельства, имѣющія значеніе для вексельнаго обязательства, должны найти мѣсто въ самомъ векселѣ, а не внѣ его.

5) Наравнѣ съ замужними женщинами подвергаются ограниченію вексельной дѣеспособности и отъ родителей неотдѣленныя дѣвицы, хотя бы онѣ были совершеннолѣтними ([13]). Подъ именемъ неотдѣленныхъ слѣдуетъ понимать не имущественно, а лично не отдѣленныхъ, т. е. живущихъ вмѣстѣ съ родителями. Если же онѣ живутъ отдѣльно отъ послѣднихъ, то ограниченіе ихъ дѣеспособности само собою падаетъ. Разрѣшеніе, требуемое закономъ, дается родителями и должно быть точно также выражено въ самомъ документѣ.

([9]) **Рѣш. Спб. Ком. суда 26 января 1876 по д. Губина.**

([10]) **Ст. 184 Устава о колонистахъ (т. XII. ч. 2).**

([11]) **Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1873, № 86 по д. Щербинина.**

([12]) **Ст. 6, п. 3 Устава о векселяхъ.**

([13]) **Ст. 6, п. 3 Устава о векселяхъ.**

Законъ установляетъ исключеніе для неотдѣленныхъ дѣвицъ, если онѣ отъ своего лица ведутъ торговлю ([14]).

Таковы существующія въ нашемъ законодательствѣ ограниченія вексельной дѣеспособности. Эти постановленія относятся какъ къ простымъ, такъ и переводнымъ векселямъ, какъ къ установленію обязанности векселедателя, такъ и отвѣтственности акцептанта ([15]). Мы видѣли, что выдача векселя лицемъ, не имѣющимъ гражданской дѣеспособности влечетъ за собою недѣйствительность сдѣлки. Нельзя того же сказать относительно случая недостатка вексельной дѣеспособности. Ограниченіе это имѣетъ значеніе устранить отъ обязавшихся лицъ послѣдствія вексельной силы, но не огражденіе ихъ неопытности, незрѣлости. Поэтому слѣдуетъ признать, что векселя, выданные указанными лицами безъ должнаго разрѣшенія, теряя силу вексельныхъ обязательствъ, сохраняютъ вполнѣ гражданское значеніе домашнихъ заемныхъ писемъ ([16]).

Вексельною дѣеспособностью пользуются не только физическія лица, но и юридическія ([17]), потому что они вправѣ вступать во всѣ вообще обязательства, необходимыя для осуществленія цѣлей, для которыхъ они возникли, а въ число такихъ обязательствъ входятъ и векселя, тѣмъ болѣе, что для нихъ не сдѣлано ограниченія въ законѣ ([18]).

§ 102.

Совершеніе договора.

Вексель, въ смыслѣ обязательства а не документа, представляетъ два вида: переводный и простой.

([14]) Это обстоятельство служитъ доказательствомъ. что имѣется въ виду личная неотдѣленность, потому что обладаніе торговымъ предпріятіемъ представляетъ собою имущественную отдѣленность и слѣдовательно закону не для чего было бы указывать на подобное исключеніе.

([15]) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1880, № 290 по д. Эпштейна.

([16]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 19 сентября 1874 по д. Гомолицкаго; 31 октября 1874 по д. Спиро; рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1869 № 923, по д. Дмитріева.

([17]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 24 мая 1882 по д. Галати.

([18]) Какъ это сдѣлано въ англ. векс. уставѣ § 22 п. 2.

I. При разсмотрѣніи юридической природы мы видѣли, что переводный вексель, „тратта“, является условнымъ обязательствомъ, исполненіе котораго поставлено въ зависимость отъ дѣйствія третьяго лица. Согласно съ этимъ въ переводномъ векселѣ участвуетъ три лица: 1) векселедатель или трассантъ,—лице обязавшееся къ условному исполненію и выдавшее вексель; 2) векселедержатель,—лице получившее право требованія по векселю; 3) плательщикъ или трассатъ, который по принятіи векселя становится акцептантомъ,—лицомъ, самостоятельно обязаннымъ и безусловно послѣ акцепта. Переводный вексель пишется въ формѣ порученія, даваемаго векселедателемъ трассату.

II. Другой характеръ носитъ простой вексель, который представляетъ собою обыкновенное долговое обязательство, охраняемое вексельною силою (1). Согласно съ такимъ характеромъ его простой вексель допускаетъ участіе двухъ лицъ: 1) векселедателя,—лица обязаннаго безусловно къ платежу опредѣленной суммы въ извѣстный срокъ и 2) векселедержателя,—лица получившаго право требованія этой суммы. Отличіе простого векселя отъ заемнаго письма состоитъ въ той матеріальной строгости, которая соединяется съ векселемъ, а именно: a) вексель представляетъ чисто домашній актъ, тогда какъ заемное письмо нуждается въ нотаріальной явкѣ, подъ опасеніемъ неполученія неустойки законной, а также устраненія при конкурсѣ передъ другими обязательствами (2); b) при передачѣ заемнаго письма цедентъ отвѣчаетъ только за дѣйствительность обязательства, но не осуществимость его, напротивъ надписатель отвѣчаетъ за нее; c) противъ цессіонара можетъ быть сдѣлано возраженіе, относящееся собственно къ лицу цедента, въ вексельномъ обязательсвѣ подобныя возраженія недопустимы.

Слѣдуетъ замѣтить, что по отношенію къ векселямъ русскій бытъ представляетъ противоположность западному. Въ то время какъ на Западѣ главный интересъ сосредоточивается на переводномъ векселѣ и простой играетъ крайне незначительную роль, въ Россіи наоборотъ переводный вексель на-

1) Въ иностранныхъ законодательствахъ простой вексель носитъ иное названіе, нежели переводный: billet'à ordre, eigene Wechsel, promissory note.

2) Ст. 2036 и 2039 т. X, ч. 1.

шелъ незначительное примѣненіе, въ то время какъ простой вексель вытѣснилъ почти совсѣмъ домашнее заемное письмо.

Форма векселя обязательно письменная, документъ составляетъ не способъ доказательства только, но является существеннымъ условіемъ самаго права, такъ что отсутствіе документа лишаетъ права. Форма, указанная въ законѣ въ видѣ образца, имѣетъ значеніе только примѣра, облегченія въ пользованіи вексельными обязательствами. Ни въ какомъ случаѣ не слѣдуетъ предполагать, будто указанные образцы представляютъ обязательную форму и всякое уклоненіе отъ образца влечетъ недѣйствительность векселя (3). Формальность вексельнаго обязательства состоитъ единственно въ требованіи, чтобы вексель содержалъ въ себѣ обозначеніе всѣхъ тѣхъ условій сдѣлки, которыя признаются закономъ за существенныя принадлежности.

Въ отношеніи существенныхъ принадлежностей болѣе всего проявляется требованіе международнаго оборота объ уравненіи вексельнаго права, потому что различіе въ существенныхъ принадлежностяхъ затрудняетъ обращеніе векселя. Слѣдуетъ замѣтить, что русское право представляетъ по разсматриваемому вопросу значительныя уклоненія отъ западныхъ законодательствъ. Переходимъ къ разсмотрѣнію этихъ существенныхъ принадлежностей вексельнаго обязательства.

I. Форма векселя направлена къ облегченію его обращенія въ оборотѣ. Для избѣжанія необходимости изслѣдованія, составляетъ ли данное обязательство вексель или нѣтъ, закономъ требуется обозначеніе документа, какъ векселя (4). Наименованіе его векселемъ, въ текстѣ обязательства или особо, выражаетъ согласіе должника подчинить свое обязательство силѣ вексельнаго права. Подобное требованіе существуетъ въ германскомъ (5), италіанскомъ (6) швей

---

(3) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1875, № 25 по д. Растопина, 1877, № 49 по д. Лапѣхова; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 11 сентября 1874 по д. Кондрацкаго.

(4) Ст. 2, п. 7 Устава о векселяхъ.

(5) Герм. векс. уставъ § 4.

(6) Итал. торг. улож. § 251, п. 2.

царскомъ ([7]) правѣ, оно не уставлено въ законодательствахъ французскомъ ([8]), испанскомъ ([9]), англійскомъ ([10]).

II. Вексель долженъ содержать въ себѣ обозначеніе именъ контрагентовъ, участвующихъ въ обязательствѣ. Соотвѣтственно существу простого векселя такихъ лицъ въ немъ два: векселедатель и векселедержатель. 1) Обозначеніе векселедержателя необходимо. Векселя на предъявителя, допускаемые англійскомъ правомъ ([11]), отвергаются всѣми европейскими законодательствами, въ томъ числѣ и русскимъ ([12]). Векселедержатель можетъ быть обозначенъ какъ его гражданскимъ именемъ, такъ и фирмою принадлежащаго ему предпріятія. 2) Личность векселедателя должна быть выражена въ документѣ посредствомъ подписи, представляющей его волю обязаться передъ векселедержателемъ. Имя векселедержателя можетъ быть обозначено также его фирмою ([13]), что̀ является даже необходимымъ, если вексель выдается отъ товарищества. Вексель можетъ быть выданъ одновременно нѣсколькими лицами ([14]) и имена ихъ должны быть помѣщены въ самомъ векселѣ. Въ выдачѣ векселѣ, какъ и во всякой другой сдѣлкѣ возможно участіе представителей. Въ послѣднемъ случаѣ необходимо, чтобы представительство обнаруживалось изъ самаго документа, чтобы не было сомнѣнія, отъ своего ли имени обязывается представитель или отъ имени своего довѣрителя. Вексель обязательство строго формальное, поэтому здѣсь не можетъ быть мѣста тѣмъ предположеніямъ, которыя допускается въ дѣятельности довѣреннаго. Въ переводномъ векселѣ къ этимъ двумъ лицамъ присоединяется еще третье, которому дается порученіе уплатить по предъявленному векселю и имя котораго или фирма дол-

---

([7]) Швейц. обяз. право § 722, п. 1.
([8]) Франц. торг. улож. § 110.
([9]) Исп. торг. улож. § 444.
([10]) Англ. векс. уставъ § 3 п. 1 и 2.
([11]) Англ. векс. уставъ § 7.
([12]) Ст. 2 п. 5 Устава о векселяхъ.
([13]) Ст. 2, п. 6 Устава о векселяхъ.
([14]) Ст. 92 Устава о векселяхъ.

жны быть указаны въ самомъ документѣ ([15]). Къ имени плательщика присоединяется и обозначеніе мѣста его жительства, если платежъ долженъ быть произведенъ въ немъ ([16]). Въ иностранной практикѣ бываютъ случаи выдачи векселя переводнаго на имя самаго векселедателя, но при томъ преобладающемъ значеніи, какое имѣетъ въ нашемъ быту простой вексель надъ переводнымъ, подобный случай едва ли въ дѣйствительности возможенъ. Теоретически выданный на самого себя переводный вексель долженъ обсуждаться какъ простой.

III. Такъ какъ вексель представляетъ собою денежное обязательство, то въ векселѣ должно быть обозначеніе денежной суммы ([17]). Обозначеніе можетъ быть сдѣлано какъ буквами, такъ и цифрами, или даже тѣмъ и другимъ способомъ, что̀ обыкновенно соблюдается въ практикѣ согласно съ образцами. Нѣтъ необходимости обозначать сумму словами, а не цифрами, потому что законъ прямо признаетъ это несущественнымъ условіемъ ([18]). Но въ случаѣ двойного обозначенія нельзя не отдать предпочтенія словамъ передъ цифрами, какъ это рѣшаютъ иностранныя законодательства ([19]). Нашъ законъ требуетъ не только обозначенія вексельной суммы, но и рода монеты. Векселя могутъ быть писаны и на иностранную монету, не теряя отъ того своей силы. Въ векселяхъ, трассированныхъ заграницу, является фактическая потребность въ означеніи суммы иностранною монетою. Слѣдуетъ считать, что такое означеніе не лишаетъ силы векселей ни заграничныхъ ([20]), ни внутреннихъ, потому что отъ воли кредитора зависитъ принять ли платежъ иностранною монетою или потребовать перевода на русскія деньги.

IV. Къ существеннымъ принадлежностямъ отнесено по нашему законодательству обозначеніе мѣста выдачи

([15]) **Ст. 3, п. 1 Устава о векселяхъ.**

([16]) **Ст. 3, п. 2 Устава о векселяхъ.**

([17]) **Ст. 2, п. 4 Устава о векселяхъ.**

([18]) **Ст. 5, п. 1 Устава о векселяхъ.**

([19]) **Герм. векс. уставъ § 5; швейц. обяз. право § 722, п. 2, англ. векс. уставъ, § 9 п. 2.**

([20]) **Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 15 апрѣля 1876 по д. Брауна; ср. ст. 3, п. 4 Устава о векселяхъ.**

векселя ([21]), что̀ имѣетъ значеніе при международномъ обращеніи векселя, при обсужденіи соотвѣтствія формы векселя съ требованіями законодательства, дѣйствующаго въ мѣстѣ его выдачи. Существованіе же подобнаго требованія въ нашемъ законѣ заимствовано изъ Франціи, гдѣ до сихъ считается важнымъ distantia loci, т. е. различіе между мѣстомъ выдачи и мѣстомъ платежа.

V. Необходимо обозначеніе времени выдачи векселя ([22]) что̀ имѣетъ двоякое значеніе: a) опредѣленіе дѣеспособности векселедателя въ моментъ выдачи и b) опредѣленіе срока платежа, когда послѣдній назначается со ссылкою на первый срокъ. Обозначеніе времени должно быть сдѣлано указаніемъ года, мѣсяца и дня выдачи ([23]).

VI. Еще болѣе очевиднымъ представляется необходимость для переводнаго векселя обозначенія мѣста платежа ([24]). Для простого векселя подобное указаніе является также не излишнимъ, но здѣсь возможно предположить, что платежъ долженъ быть произведенъ въ мѣстѣ жительства векселедателя ([25]), если только прямо не указано мѣсто платежа. Иногда, какъ въ простыхъ, такъ и переводныхъ векселяхъ возможно назначеніе мѣста платежа отличнаго отъ мѣста жительства плательщика, т. е. векселедателя или трассата. Въ этомъ случаѣ вексель имѣетъ какъ бы свое собственное мѣстожительство (domicilium) и потому такіе векселя называются „домицилированными“.

VII. Требуется затѣмъ обозначеніе времени платежа ([26]) и упущеніе этого обстоятельства дѣлаетъ вексель недѣйствительнымъ. Срокъ платежа можетъ быть опредѣленъ временемъ предъявленія или извѣстнымъ числомъ ([27]).

([21]) Ст. 2, п. 1 Устава о векселяхъ.

([22]) Ст. 2. п. 2 Устава о векселяхъ.

([23]) Англійскій вексельный уставъ (§ 3. п. 4a) не признаетъ въ этомъ существенной принадлежности.

([24]) Ст. 3, п. 2 Устава о векселяхъ.

([25]) Но не въ мѣстѣ выдачи, потому что вексель можетъ быть выданъ въ дорогѣ.

([26]) Ст. 2, п. 3 Устава о векселяхъ.

([27]) Ст. 57, 58, 60 Устава векселяхъ.

1. При опредѣленіи срока платежа временемъ предъявленія онъ можетъ быть поставленъ въ зависимость a) непосредственно отъ предъявленія (по предъявленію) или b) отъ истеченія нѣкотораго времени по предъявленіи (во столько то дней отъ предъявленія).

2. При опредѣленіи срока платежа числомъ, онъ можетъ быть поставленъ въ зависимость a) отъ наступленія условленнаго числа (напр. 10 января 1890 года) или b) отъ истеченія опредѣленнаго количества дней, недѣль или мѣсяцевъ со времени выдачи векселя (во столько то дней, недѣль, мѣсяцевъ отъ такого то числа,—векселя a dato).

3. Кромѣ этихъ способовъ, сохранились еще иные, объясняемые историческимъ развитіемъ векселя. a) Сюда относятся ярмарочные векселя, срокъ платежа по которымъ совпадаетъ съ извѣстною ярмаркою ([28]), которая должна быть обозначена. Съ паденіемъ экономическаго значенія ярмарокъ, сокращается употребленіе подобныхъ векселей. b) Срокъ платежа можетъ быть установленъ въ соотвѣтствіи съ обычаями, существующими въ мѣстѣ платежа. Въ виду неопредѣленности, соединенной съ подобнымъ обозначеніемъ времени, въ виду отсутствія установленныхъ обычаевъ по данному вопросу, нѣкоторыя новѣйшія законодательства отвергаютъ этотъ видъ векселей ([29]). Иныя государства въ томъ числѣ и наше, допуская векселя съ обычнымъ срокомъ, въ то же время законодательнымъ путемъ опредѣляютъ срокъ платежа ([30]), что совершенно не согласуется съ природою подобныхъ векселей.

VIII. Когда вексель служилъ орудіемъ обмѣна, онъ представлялъ собою, какъ мы говорили, росписку мѣнялы въ полученіи извѣстнаго количества денегъ. Подобное указаніе

([28]) Ст. 59 Устава о векселяхъ; герм. векс. уставъ § 4, ц. 4; франц. торг. улож. § 129; итал. торг. улож. § 252, п. 5; швейц. обяз. право, § 722, п. 4; исп. торг. улож. § 451, п. 6.

([29]) Герм. векс. уставъ § 4; итал. торг. улож. § 252; швейц. обяз. право § 722, п. 4; англ. вексельный уставъ также не знаетъ этой формы.

([30]) По франц. праву—черезъ 30 дней со дня выдачи (§ 132); по исп. торг. уложенію (§ 453) черезъ 60 дней со времени выдачи; по русскому праву—черезъ 15 дней по предъявленіи.

основанія выданнаго векселя, обозначеніе валюты его, составляло необходимость, пока вексель не превратился въ орудіе платежа, не получилъ той легкости обращенія, какую онъ имѣетъ въ настоящее время. Соотвѣтственно измѣненію экономическаго значенія векселя измѣнилась и юридическая природа вексельнаго обязательства, характернымъ признакомъ котораго въ настоящее время стала отрѣшенность его отъ своего основанія. Новѣйшія законодательства признаютъ полную силу за векселемъ, въ которомъ нѣтъ указанія на его основаніе, отвергаютъ необходимость обозначенія валюты ([31]).

Русское законодательство, подобно французскому и испанскому ([32]), сохранило въ числѣ существенныхъ принадлежностей требованіе обозначенія валюты ([33]). Основаніемъ къ выдачѣ векселя можетъ служить полученіе денегъ, товаровъ отъ векселедержателя, исполненіе послѣднимъ какихъ либо личныхъ услугъ ([34]), наконецъ кредитъ, причемъ указаніе основанія выражается обыкновенно словами „валюта въ счетъ“ ([35]).

IX. Переводный вексель выдается иногда въ нѣсколькихъ образцахъ, одинъ для посылки какому либо лицу, живущему въ мѣстѣ платежа, съ порученіемъ предъявить вексель къ принятію и такимъ образомъ заручиться обязательствомъ плательщика. Другой образецъ идетъ между тѣмъ въ обращеніе и переходитъ изъ рукъ въ руки. Такъ какъ простой вексель не предъявляется къ принятію, то онъ всегда выдается въ одномъ образцѣ. Законъ нашъ требуетъ, чтобы въ переводныхъ векселяхъ было означеніе образца векселя ([36]), т. е. указаніе, выданъ ли вексель въ одномъ

([31]) Герм. векс. уставъ § 4; итал. торг. улож. § 251; швейц. обяз. право § 722; англ. векс. уставъ § 3, п. 4b.

([32]) Франц. торг. улож. § 110, п. 7; испан. торг. улож. § 444, п 5.

([33]) Ст. 2, п. 8 Устава о векселяхъ.

([34]) Рѣш. 4 Деп. прав. Сен. 29 октября 1879 по д. Росцишевскихъ.

([35]) См. образецъ 9, Устава о векселяхъ.

([36]) Ст. 3, п. 3 Устава о векселяхъ.

экземплярѣ или нѣсколькихъ и въ послѣднемъ случаѣ обозначеніе на каждомъ образцѣ его номера,—первый, второй.

X. Къ числу существенныхъ принадлежностей наше законодательство, и только наше, относитъ написаніе на установленной гербовой бумагѣ ([37]). Слѣдовало бы ожидать, что несоблюденіе установленной гербовой бумаги повлечетъ, какъ и въ другихъ случаяхъ, взысканіе штрафа. Однако законъ признаетъ несоблюденіе этого требованія отсутствіемъ существенной принадлежности. Для векселей установлена особая гербовая бумага съ различною стоимостью соотвѣтственно высотѣ вексельной суммы. Цѣль закона—чисто фискальная, поэтому слѣдуетъ признать, что написаніе векселя не на установленной бумагѣ, даже на простой, но съ приложеніемъ марокъ въ требуемомъ размѣрѣ, не лишаетъ вексель существенной принадлежности ([38]).

Таковы требованія, предъявляемыя къ векселю въ отношеніи его содержанія. Недостатокъ существенной принадлежности лишаетъ документъ значенія векселя, а обязательство вексельной силы ([39]). При возникновеніи спора, удовлетворяетъ ли документъ требованіямъ вексельнаго обязательства, существуютъ ли въ немъ всѣ указанныя принадлежности, сомнѣніе разрѣшается судомъ. Напр. при вопросѣ, удовлетворяетъ ли ссылка на услуги требованію указанія валюты, или написаніе векселя на бумагѣ не надлежащаго формата, или означеніе денежной суммы иностранною монетою и т. п. Но если судомъ признанъ фактъ недостачи какой либо существенной принадлежности, указанной въ законѣ, документъ никогда не можетъ пріобрѣсти силы векселя ([40]). Обязательство, лишенное вексельной силы за отсутствіемъ существенныхъ принадлежностей, не становится не-

---

([37]) Ст. 2, п. 9 Устава о векселяхъ.

([38]) Рѣш. Граж. Кас. Деп. 1875, № 947, по д. Шариковыхъ

([39]) A contrario ст. 5 Устава о векселяхъ.

([40]) Какъ это выводитъ, къ сожалѣнію, практика изъ неяснаго смысла ст. 4 Устава о векселяхъ, напр. рѣш. спб. ком. суда 18 іюня 1874 по д. Брауна, которымъ упущеніе въ векселѣ обозначенія, что это обязательство есть вексель, было признано не лишающимъ его вексельной силы.

дѣйствительнымъ, а превращается въ домашнее заемное письмо, если только удовлетворяетъ требованіямъ этой сдѣлки. Таково воззрѣніе всѣхъ иностранныхъ законодательствъ (41), такого же взгляда держится нашъ вексельный уставъ (42) и наша судебная практика.

Въ виду строго формальнаго характера векселя о ш и б к и и о п и с к и, происшедшія въ немъ, могутъ возбудить сомнѣніе и подозрѣніе, затруднить его обращеніе. Въ этомъ случаѣ законъ допускаетъ поправки съ тѣмъ, чтобы онѣ были оговорены при самой подписи на векселѣ и явлены у нотаріуса; не допускаются поправки въ суммѣ или срокѣ платежа (43). Конечно незначительныя ошибки и описки, не возбуждающія никакого сомнѣнія въ существѣ обязательства, могутъ быть поправлены домашнимъ порядкомъ (44).

Законъ нигдѣ не выставляетъ требованія, чтобы вексель былъ написанъ непремѣнно на русскомъ языкѣ, слѣдовательно онъ можетъ быть написанъ весь на одномъ изъ иностранныхъ языковъ (45) или подъ русскимъ текстомъ можетъ быть подпись на иностранномъ языкѣ (46). Въ случаѣ выдачи векселя отъ лица безграмотнаго его намѣреніе обязаться должно быть удостовѣрено подписью другого лица съ засвидѣтельствованіемъ у нотаріуса, за неимѣніемъ его—мировымъ судьею, за неимѣніемъ его—мѣстною полиціею (47).

М о м е н т о м ъ с о в е р ш е н і я д о г о в о р а является выдача векселя, передача его отъ векселедателя векселепріобрѣтателю (48), такъ что только съ этого момента возникаетъ вексельное обязательство. Однако законъ нашъ допускаетъ непослѣдовательность, предоставляя векселедержателю пра-

---

(41) Франц. торг. улож. § 112; герм. векс. уставъ § 7; итал. торг. улож. § 254; швейц. обяз. право, § 725; англ. векс. уставъ § 3, п. 2; исп. торг. улож. § 450.

(42) Ст. 4 Устава о векселяхъ.

(43) Прим. къ ст. 5 Устава о векселяхъ.

(44) Рѣш. Спб. ком. суда 17 февраля 1876 по д. Шервашидзе.

(45) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1874, № 301, по д. Плима.

(46) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1879, № 332, по д. Рубиновича.

(47) Ст. 8 Устава о векселяхъ.

(48) Ст. 7 Устава о векселяхъ.

во расторгнуть договоръ возвращеніемъ векселя, если векселедатель будетъ объявленъ несостоятельнымъ, но только въ томъ случаѣ, когда валюта еще не внесена, не передана векселедателю ([49]), слѣдовательно положеніе это не относится къ векселямъ, выдаваемымъ въ кредитъ, за счетъ.

§ 103.

Передача векселя.

Передача векселя, въ смыслѣ обязательства, а не документа, можетъ имѣть своею цѣлью или перенесеніе на другое лицъ правъ, принадлежащихъ векселедержателю, или порученіе другому лицу взысканія по векселю. Въ первомъ случаѣ будетъ полная передача, во второмъ—передача препоручительная.

А. Передача полная. I. Въ силу полной передачи называемой „индоссаментомъ", права выраженныя въ векселѣ переходятъ съ одного лица на другое. Юридическая природа такого отношенія отлична отъ юридическаго значенія общей гражданской передачи правъ по обязательствамъ, цессіи ([1]). Отличіе это заключается въ томъ, что a) по силѣ общегражданской передачи лице передавшее отвѣчаетъ только за дѣйствительность обязательства, а не за его осуществимость, напротивъ при передачѣ векселя каждый надписатель отвѣчаетъ за осуществимость права; b) что въ общегражданской передачѣ противъ лица, пріобрѣвшаго права требованія допустимы всѣ тѣ возраженія, которыя могли быть сдѣланы противъ лица передавшаго, напротивъ при передачѣ векселя подобныя возраженія исключаются ([2]).

([49]) Ст. 13 Устава о векселяхъ.

Литература: Thöl. Handelsrecht, II, §§ 108—129; Kuntze, Das Wechselrecht, 157—181; Bravard—Veyrières, Traité de droit commercial, III, p. 138—191; Lyon-Caen et Renault, Precis de droit commercial, I, pp. 583—606; Миловидовъ, Вексельное право, стр. 118—146; Цитовичъ, Курсъ вексельнаго права, стр. 205—252.

([1]) Воззрѣніе распространенное въ прежнее время.

([2]) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1872, № 1299, по д. Савельева; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 5 декабря 1877, по д. Константинова; 24 мая 1882 по д. Галати.

Передача векселя не можетъ считаться поручительствомъ, хотя бы срочнымъ ([3]), потому что поручительство представляетъ не самостоятельное отношеніе, а только дополнительное къ главному обязательству, которое оно предназначено обезпечить. Но въ силу этого обстоятельства обязанность поручителя стоитъ въ зависимости отъ дѣйствительности главнаго обязательства. Напротивъ, если бы передача векселя была признана недѣйствительною, векселедатель и прочіе надписатели продолжаютъ нести отвѣтственность передъ тѣми лицами, къ которымъ дошелъ вексель по дальнѣйшимъ передачамъ.

Передача векселя представляетъ собою съ юридической стороны новую выдачу векселя ([4]). Лицо, имѣющее необходимость выдать вексель, по содержанію своему соотвѣтствующій тѣмъ условіямъ, какія выражены въ принадлежащемъ ему самому векселѣ, вмѣсто выдачи новаго векселя зачеркиваетъ въ имѣющемся уже документѣ тѣ обстоятельства, которыя не согласуются съ новымъ договоромъ. Соотвѣтствіе обнаруживается въ суммѣ, срокѣ платежа, въ лицѣ плательщика. Несоотвѣтствіе оказывается въ лицѣ векселедержателя. въ основаніи договора, въ мѣстѣ выдачи векселя. По этимъ вопросамъ указанія замѣняются новыми согласно съ новыми условіями сдѣлки. Въ подобной замѣнѣ проявляется юридическая экономія, которая сливаетъ въ одно два отношенія. Къ такому дѣйствію векселедержатель уполномочивается самымъ характеромъ обязательства вексельнаго, въ которомъ личность кредитора не играетъ никакой роли, потому что должнику совершенно безразлично, кому уплатить опредѣленную денежную сумму.

Такъ какъ индоссаментъ представляетъ новую выдачу векселя, то моментомъ совершенія договора между надписателемъ и новымъ векселедержателемъ будетъ передача и принятіе векселя, со всѣми указанными выше послѣдствіями ([5]).

II. Юридическія послѣдствія индоссамента вытекаютъ изъ самой его цѣли и изъ природы вексельнаго

([3]) Воззрѣніе весьма распространенное въ современной французской литературѣ.

([4]) Теорія Потье и Тёля.

([5]) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1877. № 126, по д. Номикосова.

обязательства. Цѣль индоссамента та же, что и векселя—предоставить векселедержателю право на полученіе извѣстной денежной суммы по векселю. Прежній векселедержатель становится со времени индоссамента должникомъ, но и первоначальный векселедатель не освобождается отъ своей отвѣтственности, а продолжаетъ быть обязаннымъ. Вслѣдствіе такого сліянія двухъ обязательствъ новый векселедержатель вправѣ обратиться съ требованіемъ объ уплатѣ къ каждому изъ нихъ, если наступаетъ указанное въ векселѣ условіе, т. е. если не происходитъ платежа въ назначенный срокъ, въ назначенномъ мѣстѣ. Чѣмъ больше разъ передается вексель, тѣмъ болѣе возрастаетъ число лицъ, отвѣтственныхъ передъ векселедержателемъ.

Всѣ лица, совершившія передачу, надписатели, отвѣтствуютъ солидарно, всѣ за одного и одинъ за всѣхъ, передъ векселедержателемъ([6]). Такъ какъ индоссаментъ составляетъ выдачу новаго векселя, то недѣйствительность обязательства одного изъ нихъ не поражаетъ силы всего вексельнаго движенія, отвѣтственности другихъ надписателей. Если бы индоссаментъ былъ простою гражданскою передачею права по обязательству, то препятствіе, оказавшееся въ лицѣ одного надписателя поразило бы недѣйствительностью отвѣтственность позднѣйшихъ, что не имѣетъ мѣста въ вексельномъ отношеніи ([7]). Напр. если бы одинъ изъ надписателей оказался несовершеннолѣтнимъ, то его личная отвѣтственность потеряла бы значеніе, но слѣдующая передача возстановляетъ силу векселя, потому что въ новомъ отношеніи оказываются на лице всѣ условія, требуемыя для дѣйстительности обязательства.

Нѣсколько усложненными являются послѣдствія индоссамента въ томъ случаѣ, если вексель снова попадаетъ къ одному изъ тѣхъ лицъ, которыя уже передавали его. Такъ вексель, перешедшій черезъ руки A, B, C, D, E, попалъ отъ E къ B. Это обстоятельство освобождаетъ отъ отвѣтственности всѣхъ слѣдующихъ за нимъ лицъ, потому что въ

([6]) Ст. 25 Устава о векселяхъ.

([7]) Ст. 26 Устава о векселяхъ; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 5 марта 1881 по д. Каншина.

случаѣ обращенія взысканія къ одному изъ нихъ, каждый вправѣ сдѣлать возраженіе, основанное на его правѣ обратить взысканіе къ самому взыскателю. Всѣ возраженія, не вытекающія изъ вексельнаго обязательства, должны быть устранены, но такое возраженіе несомнѣнно основано на самомъ векселѣ, а потому и не можетъ быть отклонено. Такимъ образомъ, 1) если вексель переходитъ въ руки самого векселедателя, всѣ надписатели освобождаются отъ обязанности, но не освобождается плательщикъ, принявшій вексель; 2) если вексель переходитъ въ руки одного изъ прежнихъ надписателей, всѣ послѣдующіе освобождаются и отвѣтственность продолжаетъ лежать на предшествующихъ надписателяхъ и плательщикѣ, 3) если вексель переходитъ въ руки самого плательщика принявшаго вексель, вексельное отношеніе совершенно прекращается.

III. Въ прежнее время, какъ мы видѣли, вексель отвѣчалъ принципу индивидуальности обязательствъ, но съ теченіемъ времени явилась необходимость придать векселю способность переходить изъ рукъ въ руки посредствомъ заранѣе объявленнаго согласія на то векселедателя, что и выражалось въ словахъ: „такому то или кому онъ прикажетъ“. Въ настоящее время передаваемость векселя предполагается безъ всякаго указанія на то въ векселѣ, напротивъ вексель лишается передаваемости только въ томъ случаѣ, если векселедатель или надписатель, обнаружитъ явно свою волю, что̀ выражается словами: nicht an Oder, non all'ordine, non à ordre, или иными равнозначущими словами (⁸).

Обращаясь къ русскому законодательству, мы видимъ что оно осталось еще на прежней точкѣ зрѣнія. Передаваемость векселя сама по себѣ не предполагается, а возникаетъ лишь благодаря явно выраженной волѣ векселедателя или надписателя. Законъ относитъ указаніе приказа къ существеннымъ принадлежностямъ векселя(⁹) не въ томъ смыслѣ конечно, чтобы вексель сталъ недѣйствительнымъ отъ подобнаго упущенія, но что для его передаваемости указаніе

(⁸) Герм. векс. уставъ § 9; итал. торг. улож. § 257; швейц. обяз. право § 727; англ. векс. уставъ § 8, п. 1; исп. торг. улож. § 466.

(⁹) Ст. 2, п. 5 и ст. 19, п. 1 Устава о векселяхъ.

приказа является существеннымъ. Слѣдовательно нѣтъ приказа—вексель не можетъ быть переданъ. Въ случаѣ нарушенія этого положенія переданное обязательство теряетъ вексельную силу и становится простымъ долговымъ обязательствомъ. Въ то время какъ западныя законодательства указываютъ необходимость явнаго устраненія передаваемости,—по нашему праву эта способность сама по себѣ не существуетъ, а потому векселедатель и каждый надписатель для устраненія возможности перехода должны ограничиться только непомѣщеніемъ словъ „или кому онъ прикажетъ“. На Западѣ передаваемость, предполагаемая сама по себѣ, должна быть устранена, напротивъ у насъ она установляется только съ помѣщеніемъ приказа.

IV. Такъ какъ индоссаментъ представляетъ выдачу новаго векселя, то формальныя условія тѣ же, что и при первоначальной выдачѣ векселя. Индоссаментъ совершается на самомъ векселѣ, слѣдовательно большинство существенныхъ принадлежностей уже оказывается на лице. Должны быть указаны перемѣнившіяся условія договора, слѣдовательно: a) имя новаго векселедержателя, b) обозначеніе основанія передачи векселя, валюты c) подпись передавателя, и наконецъ d) времени и мѣста передачи векселя ([10]).

Передача совершается посредствомъ надписи на оборотной сторонѣ векселя ([11]). Самое мѣсто надписи не можетъ считаться существеннымъ условіемъ векселя. Формальность векселя состоитъ въ требованіи обозначенія въ документѣ обстоятельствъ указанныхъ въ законѣ, но не въ томъ, чтобы обозначеніе было написано на опредѣленномъ мѣстѣ. Поэтому слѣдуетъ признать, что индоссаментъ, совершенный на лицевой сторонѣ, будетъ на столько же дѣйствительнымъ, какъ и произведенный на оборотной сторонѣ векселя ([12]). Если вся сторона будетъ исписана, то дозволяется присое-

---

([10]) Ст. 18 и 19 Устава о векселяхъ; однако упущеніе послѣдняго обстоятельства по силѣ ст. 20 не лишаетъ силы индоссаментъ.

([11]) Ст. 16 Устава о векселяхъ. Отсюда объясняется происхожденіе слова «индоссаментъ»—in dorso, in dosso.

([12]) Противъ рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1878, № 35, по д. Чеглокова.

динить къ векселю особый листъ простой бѣлой бумаги, такого же формата, какъ и самый вексель, называемый алѣнжею, такъ чтобы послѣдняя надпись въ концѣ векселя начиналась на немъ, а оканчивалась на прибавочномъ листѣ ([13]). Послѣднее условіе имѣетъ въ виду предъупредить возможность злоупотребленія прибавочнымъ листомъ, — присоединеніемъ его къ другому векселю.

Какъ относительно самаго векселя, такъ и индоссамента слѣдуетъ сказать, что онъ можетъ быть написанъ на иномъ языкѣ, нежели самый вексель, и далѣе, что послѣдовательныя надписи могутъ быть совершены на разныхъ языкахъ. При передачѣ векселя отъ лица безграмотнаго наблюдается тотъ же порядокъ удостовѣренія, какъ и при выдачѣ векселя. Во всякомъ случаѣ передача должна быть совершена посредствомъ надписи на самомъ векселѣ, а не инымъ какимъ либо способомъ, потому что обстоятельства, не нашедшія себѣ мѣста въ документѣ, не должны вліять на силу вексельнаго обязательства.

V. Торговый оборотъ выработалъ различные виды индоссамента.

1. Требованіямъ индоссамента, наиболѣе соотвѣтствующимъ его природѣ, удовлетворяетъ именная надпись. Кромѣ подписи лица передающаго, т. е. новаго векселедателя, въ ней должны содержаться: a) указаніе лица новаго векселедержателя, b) указаніе основанія договора, т. е. валюты, которая можетъ отвѣчать тѣмъ же условіямъ, какія предъявляются къ ней при выдачѣ первоначальнаго векселя, c) наконецъ времени и d) мѣста передачи векселя. Притомъ, такъ какъ прежній векселедатель замѣняется новымъ, то принято обозначать эту замѣну словами: „вмѣсто меня заплатите такому-то“. Въ силу такого индоссамента дальнѣйшій его переходъ останавливается.

2. Если сдѣлана приказная надпись, т. е. къ обозначенію новаго векселедержателя присоединено указаніе приказа,—„или кому онъ прикажетъ“, „приказу такого-то“, то вексель пріобрѣтаетъ передаваемость, но только на одинъ разъ. Слѣдующій надписатель снова можетъ лишить его этой способности, совершивъ именную, а не приказную надпись.

([13]) Ст. 16 Устава о векселяхъ.

3. Аномальную форму индоссамента представляетъ б л а н к о в а я н а д п и с ь, которая состоитъ въ одномъ означеніи имени лица, передающаго свои права по векселю, безъ указанія или упоминанія о лицѣ, на которое эти права переносятся, объ основаніи новаго договора. Этотъ видъ индоссамента допускается почти всѣми законодательствами, даже тѣми, которыя запрещаютъ векселя на предъявителя ([14]).

Такая форма индоссамента допускается и по нашему праву по добровольному согласію участвующихъ въ таковой передачѣ лицъ и „на собственный ихъ страхъ“ ([15]). Послѣднее указаніе со стороны законодателя совершенно соотвѣтствуетъ природѣ бланковаго индоссамента. Преимущество его заключается не въ сравнительной краткости, а въ умолчаніи именъ тѣхъ лицъ, черезъ руки которыхъ переходилъ вексель. По совершеніи первой бланковой надписи вексель можетъ обращаться безъ дальнѣйшихъ надписей, какъ вексель на предъявителя ([16]). Лица, участвовавшія въ передачѣ векселя безъ постановленія на немъ своей надписи выбываютъ изъ вексельнаго обязательства, такъ что ихъ отвѣтственность имѣетъ только общегражданскую силу, а не вексельную, и должна быть доказываема обстоятельствами, не нашедшими себѣ мѣста въ векселѣ. Переходъ векселя по бланковой надписи можетъ быть остановленъ однимъ изъ векселедержателей, который учинитъ на векселѣ именную или приказную надпись.

4. Для предоставленія возможности векселедержателю выйти изъ вексельнаго обязательства, допускается б е з о б о р о т н а я н а д п и с ь. Формальная сторона этой надписи состоитъ въ совершеніи обыкновенной именной или приказной надписи съ присоединеніемъ словъ: „безъ оборота на меня“ ([17]),—соотвѣтствующихъ иностраннымъ ohne Obligo,

---

([14]) Герм. векс. уставъ § 12; итал. торг. улож. § 258; швейц. обяз. право. § 730; англ. векс. уставъ, § 32, п. 1; исп. торг. улож. § 465.

([15]) Ст. 21 Устава о векселяхъ.

([16]) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1875, № 957 по д. Лавренова; 1880, № 93 по д. Аттарова; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 7 марта 1877 по д. Соловьева.

([17]) Ст. 28 Устава о векселяхъ.

senza garantia, sans obligation([18]). Юридическая природа безоборотнаго индоссамента представляетъ собою общегражданскую передачу правъ по обязательствамъ. Передающій не отвѣчаетъ за осуществимость права, но онъ не можетъ быть свободнымъ отъ всякой отвѣтственности, если предшествующій индоссаментъ окажется недѣйствительнымъ.

VI. Такъ какъ индоссаментъ представляетъ собою новую выдачу векселя, то способность къ передачѣ векселя опредѣляется тѣми же постановленіями, какъ и способность къ его выдачѣ. Однако это положеніе относится только къ настоящему индоссаменту. Такъ какъ безоборотная надпись является не дѣйствительнымъ индоссаментомъ, а только цессіею, то способностью къ ея совершенію обладаютъ всѣ лица, способныя къ совершенію гражданскихъ сдѣлокъ, хотя бы они и были лишены вексельной дѣеспособности. При бланковомъ индоссаментѣ право совершать надпись бланковую принадлежитъ только лицамъ, обладающимъ вексельною дѣеспособностью, тогда какъ передавать векселя безъ надписи могутъ всѣ, пользующіеся общегражданскою дѣеспособностью.

VII. Изъ самаго существа индоссамента, какъ новой выдачи векселя опредѣляется время передачи. Само собою разумѣется, что возможность индоссамента возникаетъ съ принятіемъ векселя векселедержателемъ. Главный вопросъ заключается въ предѣльномъ срокѣ передачи. Что̀ вексель можетъ быть поредаваемъ не только до предъявленія его плательщику, но и по предъявленіи и даже послѣ акцепта ([19]), это совершенно понятно. Затрудненіе заключается въ вопросѣ, можетъ ли быть передаваемъ вексель послѣ срока платежа или этотъ срокъ является предѣльною чертою передаваемости? Такъ какъ индоссаментъ представляетъ собою повтореніе прежняго векселя съ измѣненіемъ только имени векселедержателя и основанія договора, то невозможна выдача векселя, по которому срокъ платежа уже прошелъ, юридически немыслима выдача обязательства, исполненіе котораго относится ко времени, предшествующему моменту совершенія

([18]) Герм. векс. уставъ § 14; итал. торг. улож. § 259; швейц. обяз. право, § 732.

([19]) Ст. 22 Устава о векселяхъ.

договора. Поэтому слѣдуетъ признать что индоссаментъ возможенъ только до наступленія срока платежа.

Иностранныя законодательства не одинаково рѣшаютъ настоящій вопросъ: нѣкоторыя совершенно не допускаютъ передачи послѣ срока ([20]), иныя допускаютъ подобную передачу, однако съ тѣмъ, что передъ векселедержателемъ отвѣчаютъ только акцептантъ и тѣ надписатели, которые совершили индоссаментъ послѣ срока платежа ([21]), слѣдовательно допускаютъ раздвоеніе векселя, и признаютъ срокъ платежа по второму векселю по предъявленію. Но подобное раздвоеніе векселя является весьма неудобнымъ практически и предполагаетъ возможность выдачи векселя безъ точнаго обозначенія срока платежа. По нашему законодательству индоссаментъ возможенъ только до представленія его къ платежу ([22]).

Какое же послѣдствіе имѣетъ передача векселя послѣ срока платежа? Она можетъ имѣть только одно назначеніе— взысканіе или полученіе денегъ по векселю въ силу довѣренности. ([23]).

В. Препоручительная передача. I. Въ то время какъ полная передача имѣетъ своею цѣлью перенесеніе на другое лицо права, выраженнаго въ векселѣ, *юридическое значеніе* препоручительной передачи состоитъ въ порученіи другому лицу осуществленія этого права. Въ этомъ случаѣ векселедержатель не имѣетъ самостоятельныхъ правъ и обязанностей, а дѣйствуетъ только на основаніи довѣренности. Поэтому отношеніе векселедержателя къ надписателю опредѣляется тѣми положеніями, которыми регулируются отношенія между довѣреннымъ и его довѣрителемъ. Такому векселедержателю могутъ быть противопоставлены всѣ возраженія, имѣющія силу въ отношеніи его довѣрителя. Изъ того положенія, что при препоручительной передачѣ самое право остается за довѣрителемъ, можно извлечь слѣдующіе выводы: 1) въ случаѣ несостоятельности векселедер-

---

([20]) **Итал. торг. улож. § 260; исп. торг. улож. § 466.**

([21]) **Герм. векс. уставъ § 16; швейц. обяз. право § 734.**

([22]) **Ст. 83 Устава о векселяхъ.**

([23]) **Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1870, № 40 по д. Гордѣева; 1870, № 1062 по д. Медне.**

жателя, довѣритель имѣетъ право вытребовать векселъ изъ его имущества, а уже взысканныя деньги не поступаютъ въ конкурсную массу; 2) въ случаѣ несостоятельности довѣрителя должникъ не можетъ завѣдомо платить векселедержателю, котораго полномочіе теряетъ силу.

II. Векселъ передается по препоручительной надписи для взысканія денежной суммы, поэтому онъ можетъ быть переданъ даже послѣ срока платежа ([24]). Взысканіе денегъ можетъ быть достигнуто или полученіемъ ихъ отъ плательщика или полученіемъ отъ другого лица посредствомъ передачи ему векселя по надписи. Довѣренный долженъ быть признанъ способнымъ передать векселъ по индоссаменту, такъ какъ послѣдній представляетъ собою новую выдачу векселя, а выдача векселей можетъ входить въ кругъ юридическихъ дѣйствій, очерченный даннымъ довѣренному полномочіемъ.

III. Въ виду юридическаго отличія препоручительной передачи отъ полной необходимо, чтобы оно выразилось въ самой формѣ передаточной надписи. Иностранныя законодательства установляютъ особыя выраженія, которыя бы указывали прямо на характеръ передачи, какъ напр. in Procura, zur Eincassirung, per mandato, pour encaissement, for the account, for collection([25]). Въ нашемъ вексельномъ уставѣ не существуетъ никакихъ отличительныхъ признаковъ для препоручительной надписи, что́ не можетъ не затруднять практику. Для признанія за надписью значенія препоручительной, необходимо, чтобы она свидѣтельствовала о намѣреніи передать векселъ именно для взысканія ([26]), напр. посредствомъ словъ „за мой счетъ“, „вѣрю получить“ ([27]).

([24]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 15 мая 1880 по д. Браунда.

([25]) Герм. векс. уставъ, § 17; итал. торг. улож. § 259; швейц. обяз. право, § 735; англ. векс. уставъ, § 35, п. 1.

([26]) Рѣш. Общ. Собр. 4, 5 и Меж. Деп. 6 мая 1881 по д. Марабути.

([27]) Ст. 25 Проекта устава о векселяхъ 1882 года.

§ 104.

Принятіе векселя.

До предъявленія векселя къ платежу плательщикъ является лицомъ совершенно постороннимъ для вексельнаго обязательства. Промежутокъ времени между выдачею векселя и срокомъ платежа по нему на столько значителенъ, что допускаетъ возможность различныхъ имущественныхъ перемѣнъ. Поэтому вполнѣ понятно желаніе векселедержателя узнать заранѣе, наступитъ ли условіе, въ зависимость отъ котораго поставлено обязательство векселедателя, т. е. уплатитъ ли въ срокъ вексельную сумму то лице, которое указано въ векселѣ, какъ плательщикъ. Этой цѣли удовлетворяетъ принятіе векселя, акцептъ. Вексель предъявляется плательщику для того, чтобы онъ выразилъ свое согласіе или несогласіе уплатить по данному векселю въ назначенный срокъ. Изъ самой цѣли акцепта очевидно, что онъ имѣетъ значеніе только въ отношеніи переводныхъ векселей, представляющихъ условное обязательство, и что простые векселя не требуютъ никакого предварительнаго принятія ([1]), потому что плательщикомъ по нимъ является самъ векселедатель.

I. Такъ какъ предъявленіе векселя къ принятію имѣетъ своею задачею обезпеченіе требованія векселедержателя, то понятно, что оно не можетъ быть обязательнымъ. Непредъявленіе къ принятію векселя не составляетъ упущенія и не можетъ отразиться на правѣ векселедержателя. Дѣйствительно иностранныя законодательства предоставляютъ на усмотрѣніе самого векселедержателя предъявленіе векселя къ принятію ([2]). Напротивъ наше законодательство утверждаетъ обязательность предъявленія векселя къ принятію ([3]). Однако это требованіе закона не скрѣплено

Литература: Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, I, pp. 607—643; Thöl, Handelsrecht, II, §§ 74—84; Kuntze, Wechselrecht, S 181—199; Миловидовъ, Вексельное право, стр. 90—103; Цитовичъ, Курсъ вексельнаго права, стр. 167—205.

([1]) Ст. 30 Устава о векселяхъ.

([2]) Герм. векс. уставъ, § 18 и 19; итал. торг. улож. § 261; швейц. обяз. право, § 737; англ. векс. уставъ, § 39, п. 3;

([3]) Ст. 31 Устава о векселяхъ.

какимъ либо послѣдствіемъ для упустившаго исполненіе этого условія, да и по самому существу такой санкціи быть не можетъ. Основное право векселедержателя, полученіе въ опредѣленный срокъ вексельной суммы, не можетъ пострадать отъ подобнаго обстоятельства. Поэтому слѣдуетъ признать, что и по нашему праву предъявленіе къ принятію не составляетъ необходимости, обязательности. Но изъ этого общаго правила дѣлается одно исключеніе—по отношенію къ векселямъ, по которымъ срокъ платежа поставленъ въ зависимость отъ предъявленія, къ векселямъ, оплачиваемымъ во столько то дней по предъявленіи. Необходимость предъявленія къ принятію въ данномъ случаѣ очевидна, потому что безъ этого условія срокъ платежа остается неизвѣстнымъ. Что касается наконецъ векселей, платимыхъ по предъявленію, то предъявленіе ихъ къ принятію совершенно немыслимо, такъ какъ предъявленіе это равносильно требованію платежа.

Предъявленіе векселя къ принятію возможно тотчасъ послѣ выдачи векселя и до наступленія срока платежа, потому что въ послѣднемъ случаѣ предъявленіе къ принятію сливается съ предъявленіемъ къ платежу и поглащается послѣднимъ. Въ нашемъ законодательствѣ выражено требованіе, чтобы вексель былъ предъявленъ къ принятію на другой день по полученіи его въ мѣстѣ жительства плательщика (4), но какъ и самая обязательность предъявленія, это постановленіе не имѣетъ никакой санкціи.

Вексель можетъ быть предъявленъ какъ самому плательщику, такъ и его представителю. Съ другой стороны вексель можетъ быть предъявленъ не только векселедержателемъ, но вообще каждымъ лицемъ, къ тому уполномоченнымъ, потому что, принимая вексель, плательщикъ обязывается не въ отношеніи предъявителя, а того лица, которому будетъ принадлежать право взысканія по векселю въ назначенный срокъ платежа. Весьма часто одинъ образецъ векселя посылается кому либо, находящемуся въ мѣстѣ жительства плательщика, для того только, чтобы онъ представилъ его къ принятію, въ то время какъ второй образецъ идетъ въ обращеніе (5).

---

(4) Ст. 31 Устава о векселяхъ.

(5) Ст. 42 Устава о векселяхъ.

Предъявленіе векселя должно быть сдѣлано въ мѣстѣ жительства плательщика. Въ случаѣ домицилированнаго векселя предъявленіе къ принятію совершается не въ мѣстѣ, назначенномъ для платежа, а въ мѣстѣ жительства плательщика.

II. Къ принятію векселя лице, назначенное плательщикомъ не можетъ быть принуждено, потому что вексельное обязательство представляется для него совершенно постороннимъ отношеніемъ, въ которомъ онъ никакого участія не принималъ. Если онъ соглашается принять вексель, слѣдовательно онъ имѣетъ основаніе принятія. Такимъ основаніемъ принять вексель можетъ служить 1) то обстоятельство, что въ рукахъ плательщика находятся суммы, принадлежащія векселедателю, напр. по вкладамъ или полученныя по исполненію коммиссіоннаго порученія; 2) плательщикъ можетъ быть долженъ векселедателю такую именно или большую или наконецъ меньшую сумму; 3) плательщикъ могъ взять на себя по особому соглашенію съ векселедателемъ обязанность принимать его векселя, оказывать ему кредитъ.

III. Въ настоящее время форма принятія всюду установлена письменная, притомъ, какъ и всѣ обстоятельства, имѣющія вліяніе на вексельное обязательство, оно должно найти себѣ мѣсто на самомъ векселѣ (6). Выраженіе согласія плательщика, принятія имъ представленнаго векселя обнаруживается изъ словъ, написанныхъ на векселѣ и выражающихъ его несомнѣнное намѣреніе принять вексель, какъ напр. accepté, angenommen, accetto, принятъ, акцептованъ (7) сопровождаемыя подписью плательщика. Вообще слѣдуетъ признать, что всякое выраженіе, которое не можетъ быть принято за отказъ, должно быть принято за акцептъ, потому что иначе трудно понять, какая могла бы быть цѣль надписи. Поэтому одно подписаніе имени, фирмы плательщика можетъ быть истолковано только въ смыслѣ принятія (8). На вексе-

---

(6) Герм. векс. уставъ, § 21; итал. торг. улож. § 262; швейц. обяз. право, § 739; исп. торг. улож. § 477.

(7) 38 Устава о векселяхъ.

(8) Герм. векс. уставъ, § 21, п 3; итал. торг. улож. § 262, п. 2; швейц. обяз. право, § 739, п. 3; рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 2 декабря 1875 по д. Тиктина.

ляхъ, платимыхъ срокомъ отъ предъявленія во столько то, должно присоединить означеніе и дня, въ который вексель былъ принятъ ([9]).

Вексель долженъ быть принятъ или не принятъ безусловно ([10]). Согласіе плательщика относится къ векселю въ томъ видѣ, въ какомъ онъ ему предъявленъ. Всякія измѣненія его условій не должны быть допускаемы при акцептѣ. Послѣдствіемъ уѣловнаго принятія будетъ или признаніе его за отказъ въ принятіи или акцептъ будетъ принятъ за безусловный. Первое воззрѣніе, принятое большинствомъ современныхъ законодательствъ ([11]), слѣдуетъ считать болѣе правильнымъ, потому что принятіе. векселя съ ограниченіями означаетъ непринятіе векселя въ его настоящемъ видѣ. Единственное ограниченіе допускаемое въ акцептѣ, это принятіе его не въ полной суммѣ ([12]). Относительно остальной суммы слѣдуетъ признать непринятіе со всѣми его послѣдствіями.

Необходимо установить извѣстный срокъ, въ теченіе котораго плательщикъ имѣетъ право обдумать, слѣдуетъ ли ему принять вексель или нѣтъ. Срокъ этотъ по всѣмъ законодательствамъ очень короткій—обыкновенно 24 часа съ момента его предъявленія ([13]). Нашъ вексельный уставъ держится того же срока ([14]). Промедленіе въ совершеніи акцепта должно быть признано за отказъ въ принятіи.

IV. Акцептъ представляетъ собою новый видъ вексельнаго обязательства. Если онъ совершается на самомъ представленномъ документѣ, то это объясняется тою же юридическою экономіею и природою вексельнаго обязательства, которыя обнаруживаются въ индоссаментѣ. Поэтому ю р и д и ч е с к і я п о с л ѣ д с т в і я п р и н я т і я тѣ же, что и выдачи новаго векселя. Съ момента принятія акцептантъ становится обязан-

---

([9]) Ст. 39 Устава о векселяхъ.

([10]) Ст. 44 Устава о векселяхъ.

([11]) Герм. векс. уставъ, § 22, п. 2; итал. торг. улож. § 266, п. 2; швейц. обяз. право, § 741, п. 2; англ. векс. уставъ, § 44, п. 1.

([12]) Ст. 44 Устава о векселяхъ.

([13]) Франц. торг. улож. § 125; итал. торг. улож. § 265; исп. торг. улож.—въ тотъ же день (§ 478); англ. векс. уставъ ссылается на обычное время—not accepted within the customary time (42, п. 1).

([14]) Ст. 37 Устава о векселяхъ.

нымъ передъ векселедержателемъ совершенно самостоятельно. Векселедержатель имѣетъ самостоятельное право въ отношеніи акцептанта, который не вправѣ возражать, ссылаясь на отсутствіе основанія принятія. Единственное, допускаемое возраженіе съ его стороны—о подлогѣ представленнаго векселя, подписи векселедателя, но не надписателей ([15]). Если бы плательщикъ, принявъ одинъ образецъ, совершилъ потомъ акцептъ и на другомъ образцѣ по ошибкѣ, онъ все-же обязанъ платить по обоимъ образцамъ, когда они будутъ ему предъявлены отъ разныхъ векселедержателей, къ которымъ они дошли по правильнымъ надписямъ ([16]). Такъ какъ акцептъ представляетъ собою самостоятельное вексельное обязательство, то способность къ нему обусловливается общею гражданскою и вексельною дѣеспособностью. Въ силу того же, основанія для совершенія договора недостаточно надписанія акцепта, необходима передача акцептованнаго векселя.

Принятіе векселя, увеличивая число отвѣтственныхъ лицъ передъ векселедержателемъ, обезпечиваетъ интересы послѣдняго, но не имѣетъ никакого вліянія на отвѣтственность векселедателя и надписателей, обязанности которыхъ стоятъ въ зависимости отъ наступленія условія,—неплатежа акцептантомъ въ назначенный срокъ.

V. Большее значеніе для векселедателя и надписателей имѣетъ непринятіе векселя, такъ какъ оно дѣлаетъ вѣроятнымъ, что условіе, освобождающее ихъ отъ отвѣтственности, не наступитъ. Слѣдуетъ считать за непринятіе ([17]): a) отказъ въ принятіи вслѣдствіе отсутствія основаній къ принятію или по нежеланію плательщика принимать на себя вексельное обязательство; b) условное принятіе, которое слѣдуетъ считать за отказъ въ принятіи; c) частичное принятіе, которое тѣмъ самымъ представляетъ отказъ въ принятіи векселя на остальную сумму; d) невозможность отыскать плательщика въ указанномъ мѣстѣ его жительства, которая внушаетъ основательное сомнѣніе въ возможности нахожденія его ко времени платежа; e) объявленіе плательщика несосто-

---

([15]) Ст. 41 Устава о векселяхъ.

([16]) Ст. 72 и 84 Устава о векселяхъ.

([17]) Ст. 44 Устава о векселяхъ.

ятельнымъ, лишающее надежды получить платежъ въ назначенный срокъ.

Вслѣдствіе этихъ причинъ векселедержатель становится въ трудное положеніе: до наступленія условія онъ не вправѣ обратиться съ требованіемъ къ кому либо изъ надписателей, между тѣмъ какъ до этого времени въ имуществѣ этихъ лицъ можетъ произойти перемѣна, которая дурно отразится на его правѣ требованія. Непринятый вексель, возбуждающій по тому самому сомнѣніе, не будетъ обращаться такъ легко, какъ принятый. Для укрѣпленія увѣренности векселедержателя въ осуществимости принадлежащихъ ему правъ, законъ предоставляетъ право требовать обезпеченія отъ котораго либо изъ обязанныхъ передъ нимъ лицъ, векселедателя или одного изъ надписателей ([18]). Обезпеченіе можетъ состоять изъ денежной суммы, цѣнныхъ бумагъ, движимаго или даже недвижимаго имущества.

Но для полученія подобнаго результата необходимо несомнѣнное существованіе указанныхъ причинъ. Увѣренность въ ихъ наличности можетъ быть достигнута только вслѣдствіе оффиціальнаго удостовѣренія въ томъ черезъ должностныхъ лицъ. Оффиціальное удостовѣреніе въ наличности условій, вліяющихъ на силу вексельныхъ обязательствъ, совершенное установленнымъ порядкомъ, называется протестомъ. Протестъ совершается черезъ посредство нотаріуса или замѣняющаго его мѣсто лица въ порядкѣ, который будетъ указанъ ниже.

Требованіемъ со стороны векселедержателя обезпеченія отъ одного изъ отвѣтственныхъ передъ нимъ лицъ отношеніе еще не прекращается. Лице, принужденное къ представленію обезпеченія, становится въ то положеніе, въ которомъ до того времени находился векселедержатель. Поэтому оно также нуждается въ обезпеченіи, съ требованіемъ котораго оно можетъ обратиться къ другому надписателю по избранію, исключая только надписателей, за нимъ слѣдующихъ ([19]). Отсюда вытекаетъ, что если требованіе обезпеченія было

([18]) Ст. 55, п. 2 Устава о векселяхъ.

([19]) Ст. 55, п. 2 Устава о векселяхъ.

предъявлено непосредственно къ самому векселедателю, ему уже не на кого перенести свой страхъ.

Данное векселедержателю обезпеченіе служитъ не только ему самому, но и каждому вообще векселедержателю, которому будетъ принадлежать право по векселю въ моментъ взысканія по нему. Слѣдовательно обезпеченіе дается каждому вообще лицу, къ которому дошелъ вексель отъ векселедержателя, потребовавшаго его.

Неувѣренность въ своихъ правахъ и необходимость обезпеченія ихъ можетъ возникнуть даже въ случаѣ принятія векселя; если послѣ этого момента акцептантъ будетъ объявленъ несостоятельнымъ. Иностранныя законодательства допускаютъ и въ этомъ случаѣ требованіе обезпеченія ([20]). По русскому праву подобное требованіе невозможно, потому что обезпеченіе основывается только на непринятіи векселя и при требованіи обезпеченія долженъ быть предъявленъ протестъ въ непринятіи.

§ 105.

Предъявленіе векселя къ платежу.

Вексель можетъ и долженъ быть предъявленъ къ платежу въ установленный срокъ. Онъ долженъ быть предъявленъ въ это именно время, потому что опозданіе, просрочка влечетъ за собою потерю вексельной силы обязательства. Невозможно заставлять плательщика и вообще всѣхъ лицъ, отвѣтственныхъ въ вексельномъ порядкѣ, оставаться подъ постояннымъ опасеніемъ взысканія, держать на готовѣ значи-

---

([20]) Франц. торг. улож. § 163; герм. векс. уставъ, § 29; швейц. обяз. право, § 748; англ. векс. уставъ, § 51, п. 5; исп. торг. улож. § 481, п. 2.

Литература: Kuntze, Wechselrecht, S. 231—266; Renaud, Wechselrecht, S. 205—230; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, I, pp. 655—678; Bravard-Veyrières, Traité de droit commercial, III, pp. 324—389; Миловидовъ, Вексельное право, стр. 146—172; Мейеръ, Очеркъ русскаго вексельнаго права, стр. 78—88; Цитовичъ, Курсъ вексельнаго права, стр. 258—303; Барацъ, Полный курсъ коммерческой корреспонденціи, стр. 32—35.

тельныя суммы, что̀ въ торговомъ оборотѣ можетъ повлечь стѣсненіе пользованія капиталами. Между тѣмъ всякая остановка въ платежахъ по векселямъ возбуждаетъ недовѣріе къ плательщику и можетъ подорвать его кредитъ. Отсюда обнаруживается важное значеніе наступленія срока платежа по векселю.

Срокъ платежа по векселю наступаетъ смотря по способу его назначенія. Разсмотримъ каждый изъ указанныхъ нами выше при опредѣленіи формы векселя.

1) Если векселъ выданъ срокомъ по предъявленію, то срокъ платежа по нему наступаетъ не въ самый день предъявленія (1), а въ сутки послѣ его предъявленія (2). Дѣлая такую отсрочку плательщику, законодатель имѣлъ въ виду возможность неожиданнаго предъявленія въ самый критическій моментъ состоянія кассы должника. Отказъ въ этомъ случаѣ можетъ повлечь за собою серьезный вредъ для кредита плательщика, между тѣмъ какъ на другой день онъ всегда можетъ достать заранѣе извѣстную сумму. Слѣдовательно просрочка наступаетъ на другой день, черезъ 24 часа по предъявленіи.

2) Если векселъ выданъ срокомъ во столько то дней отъ предъявленія, то срокъ платежа по нему наступаетъ по истеченіи послѣдняго дня изъ того числа дней, какое въ векселѣ означено, исключая день самаго предъявленія (3). Если напр. векселъ писанъ „черезъ 15 дней по предъявленіи“ и предъявленіе состоялось 2 числа, то срокъ платежа наступаетъ 17 числа. Когда срокъ былъ поставленъ въ зависимость отъ истеченія нѣсколькихъ недѣль, то онъ наступаетъ въ тотъ же день, въ какой былъ предъявленъ. Напр. векселъ писанъ „черезъ три недѣли по предъявленіи“ и предъявленіе состоялось во вторникъ, то срокъ платежа наступаетъ черезъ три недѣли во вторникъ. Просрочка по этимъ векселямъ наступаетъ на другой день послѣ того дня, въ

---

(1) Франц. торг. улож. § 130; Герм. векс. уставъ, § 31; итал. торг. улож. § 283; швейц. обяз. право, § 750; исп. торг. улож. § 452, п. 1.

(2) Ст. 57 Устава о векселяхъ.

(3) Ст. 58 Устава о векселяхъ.

который долженъ былъ произойти платежъ (4), слѣдовательно въ указанныхъ примѣрахъ 18 числа, въ среду.

3) Если векселъ выданъ со срокомъ, опредѣленнымъ извѣстнымъ числомъ, то день платежа совпадаетъ съ этимъ числомъ. Просрочка наступаетъ на другой день (5).

4) Если векселъ выданъ a dato, т. е. во столько то дней, отъ такого-то числа (дня выдачи), то срокъ платежа по нему наступаетъ на другой день по окончаніи послѣдняго дня промежутка, при чемъ самый день выдачи идетъ въ счетъ(6). Когда векселъ былъ выданъ срокомъ „черезъ мѣсяцъ отъ написанія“, то время платежа наступаетъ того числа, въ какое былъ выданъ векселъ, напр. при предъявленіи его 18 января, срокъ наступаетъ 18 февраля. Если бы выдача состоялась въ послѣдній день мѣсяца, срокъ платежа наступаетъ въ послѣдній день слѣдующаго мѣсяца, хотя бы онъ имѣлъ больше или меньше дней, чѣмъ предъидущій. Если векселъ выданъ срокомъ „черезъ полмѣсяца отъ сего“, то иностранныя законодательства въ этомъ случаѣ считаютъ полмѣсяца за 15 дней, сколько бы дней не содержалъ данный мѣсяцъ (7). Наше законодательство не разрѣшаетъ настоящаго вопроса. Срокъ векселя годовой считается наступившимъ на другой годъ, въ тотъ же день и того же мѣсяца, когда векселъ былъ написанъ. Если бы годъ написанія былъ високосный и число векселя означено 29 февраля, то срокъ его считается наступившимъ 28 февраля послѣдующаго года (8). По векселямъ, писаннымъ съ разсматриваемымъ

---

(4) Ст. 65 Устава о векселяхъ.

(5) Ст. 65 Устава о векселяхъ.

(6) Ст. 60 Устава о векселяхъ. Законъ не особенно точно выражается, указывая, что срокъ наступаетъ съ окончаніемъ послѣдняго дня, но въ то же время онъ не вычитаетъ самаго дня выдачи. Поэтому векселъ «черезъ 25 дней отъ сего числа», выданъ положимъ 1 числа. Срокъ по нему наступаетъ 26 также какъ и въ иностранныхъ законодательствахъ, по которымъ срокъ наступаетъ въ послѣдній день, но за то вычитается день выдачи.

(7) Герм. векс. уставъ, § 32; итал. торг. улож. § 285, п. 2; швейц. обяз. право, § 749, п. 3.

(8) Ст. 62 Устава о векселяхъ.

срокомъ, просрочка наступаетъ на другой день послѣ дня, въ который долженъ быть произведенъ платежъ.

5) Если вексель выданъ съ ярмарочнымъ срокомъ, то срокъ платежа по нему, согласно историческимъ традиціямъ наступаетъ въ послѣдній день ярмарки или наканунѣ ея закрытія ([9]). Наше законодательство держится того же срока, такъ что день платежа по ярмарочному векселю предшествуетъ дню закрытія ярмарки ([10]). При этомъ имѣется въ виду только оффиціально установленное время ярмарки, а не фактическое ея продолженіе. Если ярмарка продолжается всего одинъ день, то срокъ платежа совпадаетъ съ днемъ ярмарочнымъ. Просрочка по ярмарочнымъ векселямъ наступаетъ въ день слѣдующій за послѣднимъ днемъ ярмарки или иначе въ день ея закрытія.

6) Если вексель выданъ съ обычнымъ срокомъ, то день платежа по нашему законодательству считается наступившимъ 15 дней спустя послѣ его предъявленія къ принятію ([11]).

По тѣмъ же историческимъ основаніямъ въ нѣкоторыхъ законодательствахъ сохранились дни обожданія или отсрочки. Должнику предоставляется та льгота, что онъ пользуется возможностью оттянуть на нѣкоторое время платежъ. Противъ такой законной отсрочки совершенно справедливо возражаютъ, что она порождаетъ только путаницу при исчисленіи срока. При томъ она совершенно безполезна, такъ какъ кредиторъ, имѣя въ виду дни обожданія, всегда можетъ потребовать назначенія въ векселѣ болѣе краткаго срока, чѣмъ то, на какое онъ согласился бы безъ этого обстоятельства. Въ виду этого большинство современныхъ законодательствъ исключило эти дни обожданія. Только англійское право сохранило ихъ даже въ новомъ своемъ вексельномъ уставѣ подъ именемъ days of grace, которое допускается въ отношеніи всѣхъ векселей, кромѣ писанныхъ по предъявленію,

---

([9]) Герм. векс. уставъ, § 35; итал. торг. улож. § 286; швейц. обяз. право, § 754; франц. торг. улож. § 133; исп. торг. улож. § 452, п. 5.

([10]) Ст. 59 Устава о векселяхъ.

([11]) Ст. 61 Устава о векселяхъ.

въ размѣрѣ 3 дней ([12]). По русскому законодательству дни обожданія также допускаются ([13]) притомъ въ различномъ размѣрѣ. Для векселей, писанныхъ съ назначеніемъ опредѣленнаго срока (слѣдовательно и a dato), дается 10 дней отсрочки, а для векселей писанныхъ по предъявленію (слѣдовательно и во столько-то дней по предъявленію) обожданіе всего 3 дня. При этомъ необходимымъ условіемъ для пользованія днями обожданія при переводномъ векселѣ является предварительное принятіе векселя ([14]). Векселя непринятые не пользуются этою льготою. Законная отсрочка не допускается и по ярмарочнымъ векселямъ. Праздничные дни не исключаются изъ счета дней обожданія ([15]).

Добровольное соглашеніе плательщика и векселедержателя не можетъ произвести отсрочку по переводному векселю, потому что въ одномъ документѣ соединено нѣсколько обязательствъ, которыя не могутъ быть продолжены безъ согласія на то самихъ должниковъ. Всякая подобная отсрочка будетъ недѣйствительною. Но ничто не мѣшаетъ произвести отсрочку въ простыхъ векселяхъ не индоссированныхъ.

При истеченіи сроковъ затрудненіе можетъ произойти отъ совпаденія срочнаго дня съ днемъ праздничнымъ или табельнымъ. Въ этомъ случаѣ срокъ переносится на другой, послѣпраздничный день. Однако это возможно только при однодневномъ праздникѣ. Если случится нѣсколько праздничныхъ дней сряду, то платежъ отлагается только на первый праздничный день ([16]).

Ранѣе указанныхъ сроковъ ни плательщикъ платить, ни векселедержатель принимать платежъ по векселю не обязаны ([17]). Но по добровольному соглашенію платежъ можетъ быть произведенъ и до наступленія срока платежа ([18]).

([12]) **Англ. векс. уставъ, § 14.**
([13]) **Ст. 66 Устава о векселяхъ.**
([14]) **Ст. 67 Устава о векселяхъ.**
([15]) **Ст. 66 Устава о векселяхъ.**
([16]) **Ст. 63 Устава о векселяхъ.**
([17]) **Ст. 68 Устава о векселяхъ.**
([18]) **Ст. 69 Устава о векселяхъ.**

Для осуществленія права на денежную сумму, выраженную въ вексельномъ обязательствѣ, необходимо предъявленіе векселя. Право по векселю находится въ неразрывной связи съ документомъ, такъ что исполненіе обязательства возможно только при обмѣнѣ на документъ.

Вексель долженъ быть предъявленъ не смотря на то, былъ ли онъ предварительно принятъ или отвергнутъ, былъ ли совершенъ протестъ въ непринятіи или нѣтъ ([19]).

Вексель долженъ быть предъявленъ правильнымъ векселедержателемъ, т. е. тѣмъ лицомъ, которому принадлежитъ право по векселю, или его представителемъ. Правильнымъ векселедержателемъ будетъ прежде всего то лице, которому вексель, простой или переводный, былъ выданъ, затѣмъ то лице, къ которому этотъ вексель дошелъ по непрерывному ряду надписей. Если послѣдняя надпись на векселѣ будетъ бланковая, то правильнымъ векселедержателемъ будетъ тотъ, въ рукахъ котораго вексель находится ([20]).

Матеріальная строгость вексельнаго обязательства, какъ было уже указано, заключается въ устраненіи вліянія всѣхъ тѣхъ обстоятельствъ, которыя не нашли себѣ мѣста въ самомъ векселѣ. Поэтому всѣ законодательства устраняютъ возможность со стороны плательщика возраженій, не вытекающихъ изъ самаго векселя или не относящихся къ лицу самого векселедержателя ([21]). Наше законодательство не даетъ никакихъ опредѣленій по вопросу о допустимыхъ возраженіяхъ со стороны плательщика. Въ законѣ установлено строгое ограниченіе свободы возраженій, но только при взысканіи безпорнымъ полицейскимъ порядкомъ. Что же касается судебнаго порядка, то за отсутствіемъ ограниченій практика въ широкихъ размѣрахъ допускаетъ возраженія. Однако изъ самой природы формальнаго вексельнаго обязательства должно вытекать положеніе о возможности только тѣхъ возраженій, которыя вытекаютъ изъ самаго векселя или которыя относятся къ лицу векселедержателя, предъявляющаго требованіе.

([19]) Ст. 81 Устава о векселяхъ.

([20]) Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 24 мая 1882 по д. Галати.

([21]) Герм. векс. уставъ, § 82; итал. торг. улож. § 324; швейц. обяз. право, § 811.

Если при предъявленіи векселя къ платежу, откроются въ надписяхъ очевидныя упущенія или неисправности, то плательщикъ имѣетъ право a) или уплатить векселедержателю потребовавъ предварительно обезпеченія или поручительства въ томъ, что векселедержатель въ условленное время доставитъ достаточныя доказательства въ достовѣрности надписей, или же b) внести деньги въ судебное мѣсто до рѣшенія сомнѣнія о надписяхъ ([22]).

Въ противоположность общему началу гражданскаго права, что частичное исполненіе возможно лишь при согласіи кредитора, всѣ законодательства, въ томъ числѣ и русское, признаютъ, что векселедержатель не можетъ отказаться отъ принятія уплаты части вексельной суммы въ счетъ платежа ([23]). Только въ отношеніи остальной суммы онъ можетъ признать отказъ въ платежѣ. Поэтому онъ не вправѣ обращаться къ другимъ лицамъ, отвѣтственнымъ передъ нимъ, съ требованіемъ платежа всей суммы.

Самый способъ платежа зависитъ въ значительной степени отъ соглашенія плательщика съ векселедержателемъ. Исполненіе можетъ быть произведено какой угодно монетою, и даже не деньгами, а вещами, но въ томъ и другомъ случаѣ будетъ замѣна платежа (datio in solutionem), а не настоящій платежъ, который можетъ быть произведенъ только русскими деньгами, не смотря на то, будетъ ли вексель внутренній или заграничный. Платежъ производится какъ серебряною монетою, такъ и бумажными деньгами. По заграничнымъ векселямъ, если они писаны на иностранную монету, цѣнность послѣдней переводится на русскія деньги по вексельному курсу. Вексельнымъ курсомъ при платежѣ разумѣется тотъ, который будетъ стоять въ мѣстѣ, гдѣ платежъ производится въ день срочный, а если этотъ день не будетъ курсовой, то въ первый день послѣ срочнаго ([24]).

Такъ какъ вексель представляетъ собою своеобразное формальное обязательство, въ которомъ отвергается вліяніе

([22]) Ст. 82 Устава векселяхъ.

([23]) Ст. 70 Устава о векселяхъ.

([24]) Ст. 71 Устава о векселяхъ.

обстоятельствъ, не нашедшихъ себѣ мѣста въ самомъ документѣ, то и самый фактъ платежа требуетъ указанія въ векселѣ. Если бы должникъ произвелъ платежъ, не отобравъ самаго векселя, онъ не освобождался бы отъ своей обязанности въ случаѣ вторичнаго предъявленія того же векселя со стороны другого лица, противъ котораго было бы безсильно exceptio doli ([25]). Самымъ вѣрнымъ средствомъ разорвать связь между правомъ по векселю и документомъ представляется уничтоженіе послѣдняго. Однако въ торговомъ оборотѣ сохраненіе уплаченныхъ векселей необходимо для счетоводства. Но уплаченный вексель легко можетъ быть потерянъ или украденъ и затѣмъ снова предъявленъ. Практикующаяся система наддранія документа не можетъ быть признана безусловнымъ доказательствомъ ([26]). Поэтому должникъ вправѣ требовать отъ векселедержателя росписки на самомъ векселѣ въ полученномъ платежѣ ([27]). При частичной уплатѣ подобная росписка тѣмъ болѣе необходима, что въ этомъ случаѣ самый вексель не можетъ быть уничтоженъ. Если должникъ рѣшится произвести платежъ по второму образцу, не отобравъ къ себѣ того образца, на которомъ означено было его принятіе, то по предъявленіи ему этого принятаго образца отъ другого векселедержателя онъ обязанъ учинить платежъ по этому векселю ([28]).

Юридическое послѣдствіе платежа заключается въ освобожденіи всѣхъ отвѣтственныхъ по данному векселю лицъ отъ ихъ обязанностей, а слѣдовательно и снятіе съ нихъ обязанности обезпеченія непринятаго векселя.

§ 106.

Посредничество.

Возможны случаи, когда векселедатель, трассируя вексель, сомнѣвается, исполнитъ ли лице, обозначенное въ немъ

([25]) Ст. 84 Устава о векселяхъ.

([26]) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1873, № 1090, по д. Сѣнника.

([27]) Герм. векс. уставъ, § 39; итал. торг. улож § 295; швейц. обяз. право, § 758.

([28]) Ст. 84 Устава о векселяхъ.

Литература: Thöl, Wechselrecht, §§ 131—143; Renaud, Lehrbuch des Wechselrechts, S. 231—255; Миловидовъ, Вексельное право, стр. 109—116 и 180—182.

какъ плательщикъ, даваемое ему порученіе. Можетъ случиться, что ко времени предъявленія ему векселя къ принятію или платежу, плательщикъ не будетъ имѣть основанія къ тому, или не захочетъ, или окажется несостоятельнымъ. Для векселедателя, кромѣ обязанности самому платить по векселю въ силу обратнаго требованія, грозитъ опасность потрясенія его кредита. Точно также и каждый надписатель можетъ сомнѣваться въ лицѣ, назначенномъ плательщикомъ. Для устраненія подобной опасности допускается указаніе въ векселѣ еще одного или нѣсколькихъ лицъ, которымъ вексель долженъ быть предъявленъ къ принятію или платежу въ томъ случаѣ, если послѣдуетъ отказъ отъ самого плательщика. Съ другой сторены непринятіе векселя или отказъ въ платежѣ по нему могутъ явиться совершенно неожиданно для векселедателя. Каждое лице, соглашающееся добровольно вступиться за векселедателя и надписателей должно быть допущено къ тому, такъ какъ это обстоятельство способствуетъ поддержанію торговаго кредита. Основаніемъ для такого заступничества могутъ быть дружба, желаніе оказать услугу, наконецъ торговыя отношенія, нравственно обязывающія къ такой поддержкѣ. Подобное вмѣшательство посторонняго лица по предварительному указанію въ самомъ векселѣ или по собственному побужденію называется посредничествомъ.

Посредничество отличается отъ поручительства по векселю (аваль), которое также возможно при условіи указанія его въ самомъ документѣ. Отличіе это сводится къ отличію между гражданскимъ срочнымъ поручительствомъ и простымъ (1), такъ какъ посредничество по своей юридической природѣ представляется также поручительствомъ. Посредникъ, принявшій вексель, отвѣчаетъ въ случаѣ неплатежа должникомъ, тогда какъ поручитель отвѣчаетъ только въ случаѣ несостоятельности главныхъ участниковъ (2). Однако въ отличіе отъ общегражданскаго простого поручительства, поручитель по векселю отвѣчаетъ не только тогда, когда все имущество признаннаго несостоятельнымъ должника будетъ подвергнуто продажѣ, а вырученныя деньги распредѣлены между креди-

(1) Ст. 1557 т. X, ч. 1.

(2) Ст. 93 Устава о векселяхъ.

торами, но тотчасъ по объявленіи должника несостоятельнымъ (3).

Согласно самой цѣли посредничества слѣдуетъ различать посредничество въ принятіи и посредничество въ платежѣ, при томъ необходимое и добровольное.

I. **Посредничество въ принятіи.** Акцептъ векселя со стороны посредника порождаетъ новое вексельное обязательство, а потому способнымъ къ посредничеству признается тотъ, кто обладаетъ вексельною дѣеспособностью. Акцептъ посредника представляется такимъ же условнымъ обязательствомъ, какъ и обязательство векселедателя въ переводномъ и надписателя въ простомъ векселѣ. Посредникъ обязуется къ платежу подъ условіемъ, что платежъ не послѣдуетъ со стороны главнаго должника.

I. Посредничество необходимое обязываетъ векселедержателя по совершеніи протеста въ неплатежѣ со стороны плательщика (4) къ предъявленію векселя указанному въ немъ посреднику. Право назначенія посредника принадлежитъ какъ векселедателю, такъ и каждому изъ надписателей. Возможно назначеніе не только одного, но и нѣсколькихъ посредниковъ и при этомъ векселедержатель долженъ обратиться съ требованіемъ принятія къ каждому изъ нихъ по порядку назначенія (5). Назначеніе посредниковъ должно быть сдѣлано на самомъ векселѣ и притомъ рукою векселедателя или надписателя (6). Упущеніе со стороны векселедержателя предъявленія векселя къ принятію указанному посреднику лишаетъ его права требованія обезпеченія въ случаѣ непринятія плательщикомъ и обратнаго требованія къ векселедателю и надписателямъ въ случаѣ неплатежа. Акцептъ посредника долженъ быть совершенъ на самомъ векселѣ.

---

(3) **Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1877, № 369, по д. Похвиснева: рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 1885, № 2286; 1887, № 146. По рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1879, № 41 по д. Ушакова отвѣтственность поручителя наступаетъ со времени обнаруженія фактической несостоятельности.**

(4) **Ст. 53 Устава о векселяхъ.**

(5) **Ст. 47 Устава о векселяхъ.**

(6) **Ст. 46 Устава о векселяхъ.**

Отказъ въ принятіи со стороны посредника долженъ быть опротестованъ въ томъ же порядкѣ, какъ и непринятіе со стороны главнаго плательщика.

2. Посредничество добровольное имѣетъ мѣсто, когда нѣтъ назначенныхъ на случай нужды плательщиковъ или они откажутся принять вексель. Самовольное вмѣшательство посторонняго лица, принимающаго на себя обязательство по векселю, не можетъ быть принудительно для векселедержателя. Принимая вексель отъ векселедателя или надписателя онъ имѣлъ довѣріе къ лицу плательщика и ко всѣмъ остальнымъ участникамъ вексельнаго обязательства, обозначеннымъ въ документѣ. Векселедержатель не можетъ быть обязанъ принять посредничество лица, можетъ быть совершенно ему неизвѣстнаго, на участіе котораго онъ не выражалъ своего согласія, какъ въ случаѣ необходимаго посредничества. Поэтому наше законодательство предоставляетъ на усмотрѣніе векселедержателя допущеніе къ принятію постороннаго лица, которое добровольно вызывается принять вексель (7).

Посредникъ, принимающій вексель, обязанъ надписать на векселѣ, за честь кого совершаетъ онъ принятіе (8). Принятіе можетъ быть совершено за честь векселедателя или одного изъ надписателей, вообще за одно изъ тѣхъ лицъ, которыя приняли на себя вексельное обязательство. Слѣдовательно посредничество въ принятіи не можетъ быть совершено за трассата, отказавшагося отъ акцепта. Не можетъ оно быть сдѣлано и за честь акцептанта, потому что оно предполагаетъ отсутствіе акцепта. Въ случаѣ умолчанія со стороны посредника, за честь кого принимаетъ онъ вексель, иностранныя законодательства допускаютъ предположеніе въ пользу векселедателя (9). Этимъ имѣется въ виду по возможности увеличить кругъ лицъ, передъ которыми отвѣчаетъ посредникъ въ силу принятія, такъ какъ отвѣтственнымъ является онъ передъ тѣмъ лицемъ, за честь котораго принялъ вексель, а также передъ тѣми, къ кому послѣдній перешелъ по надписямъ.

---

(7) Ст. 48 Устава о векселяхъ.

(8) Ст. 51 Устава о векселяхъ.

(9) Герм. векс. уставъ, § 59; итал. торг. улож. § 272; швейц. обяз. право § 777.

II. **Посредничество въ платежѣ.** При наступленіи срока платежа посредникъ принявшій вексель обязуется къ исполненію. Но кромѣ того можетъ явиться вновь потребность въ посредникѣ, если напр. акцептантъ откажется отъ платежа, или будетъ не въ состояніи произвести его, или когда предъявляется къ платежу вексель, предварительно не принятый. Поэтому посредничество въ платежѣ представляется также въ двухъ формахъ—необходимаго и добровольнаго.

I. Посредничество необходимое имѣетъ мѣсто тогда, когда въ самомъ векселѣ указано лицо, къ которому векселедержатель обязанъ обратиться въ случаѣ отказа со стороны плательщика, уже акцептовавшаго вексель. Посредникъ, принявшій вексель вслѣдствіе отказа плательщика въ акцептѣ, обязанъ въ срокъ произвести платежъ по нему ([10]). Такъ какъ посредникъ исполняетъ роль поручителя, то онъ не можетъ быть принужденъ къ платежу помимо главнаго должника, плательщика. Поэтому векселедержатель, обращающійся къ нему съ требованіемъ платежа обязанъ доказать отказъ, полученный имъ отъ плательщика, посредствомъ предъявленія протеста.

2. Посредничество добровольное въ платежѣ имѣетъ нѣсколько иное значеніе, чѣмъ добровольное посредничество въ принятіи. Въ то время какъ допущеніе послѣдняго зависитъ отъ усмотрѣнія векселедержателя, добровольное посредничество въ платежѣ для него обязательно ([11]). Это объясняется тѣмъ обстоятельствомъ, что въ данномъ случаѣ нѣтъ тѣхъ основаній для отказа, какія существуютъ при предложеніи посредничества въ принятіи. Допуская посредничество въ акцептѣ векселедержатель рискуетъ, не зная состоятельности посредника, напротивъ когда явится лице предлагающее уплатить по векселю, векселедержатель ничѣмъ не рискуетъ и потому не вправѣ задерживать освобожденіе всѣхъ отвѣтственныхъ по векселю лицъ.

Послѣдствія посредничества въ платежѣ состоятъ въ томъ, что посредникъ пріобрѣтаетъ самостоятельное право требованія къ тому, за честь кого онъ заплатилъ, а если это былъ одинъ изъ надписателей, то и ко всѣмъ,

---

([10]) Ст. 85 Устава о векселяхъ.

([11]) Ст. 86 Устава о векселяхъ.

предшествовавшимъ надписателямъ и акцептанту ([12]). Въ виду этого посредникъ передъ совершеніемъ платежа вправѣ требовать отъ векселедержателя выдачи ему акта протеста и самаго векселя съ росписью на немъ векселедержателя въ полученіи денегъ ([13]). Такъ какъ послѣдующіе надписатели освобождаются отъ отвѣтственности передъ посредникомъ, то платежъ послѣдняго за честь векселедателя освобождаетъ отъ взысканія всѣхъ надписателей ([14]).

При посредничествѣ какъ въ принятіи, такъ и въ платежѣ возможенъ случай с т е ч е н і я п о с р е д н и к о в ъ т. е. одновременнаго вмѣшательства нѣсколькихъ лицъ, желающихъ принять на себя роль посредниковъ. При необходимомъ посредничествѣ нѣтъ никакого затрудненія, потому что векселедержатель обязанъ обращаться къ указаннымъ лицамъ въ порядкѣ ихъ назначенія. Напротивъ при добровольномъ посредничествѣ одновременное предложеніе со стороны нѣсколькихъ лицъ возбуждаетъ вопросъ, которое изъ нихъ должно быть предпочтительно допущено къ посредничеству. Въ этомъ случаѣ по нашему законодательству предпочтеніе получаетъ тотъ, кто вступается за честь самого векселедержателя, а за нимъ тотъ, кто вступается за честь надписателя, ближайшаго по порядку надписей къ векселедателю ([15]), что̀ имѣетъ своею цѣлью освобожденіе отъ отвѣтственности возможно большаго числа лицъ.

§ 107.

Послѣдствія неплатежа по векселю.

Съ наступленіемъ условія, т. е. неплатежа по векселю со стороны тѣхъ лицъ, которыя были указаны, плательщика и посредниковъ,—всѣ лица, принявшія на себя вексельное обязательство, становятся отвѣтственными передъ векселедержателемъ. Послѣдній вправѣ предъявить свое требованіе въ

([12]) Ст. 88 Устава о векселяхъ.
([13]) Ст. 87 Устава о векселяхъ.
([14]) Ст. 90 Устава о векселяхъ.
([15]) Ст. 50 Устава о векселяхъ.

Л и т е р а т у р а: Lyon—Caen et Renault, Précis de droit commercial, I, pp. 678—698; T h ö l, Das Handelsrecht, II, §§ 88—107;

судебномъ порядкѣ къ самому акцептанту или принявшему вексель посреднику, а въ простомъ векселѣ къ векселедержателю. Но векселедержатель можетъ предпочесть вмѣсто судебнаго взысканія обратиться къ другимъ лицамъ, отвѣтственнымъ передъ нимъ, особенно если предвидится затрудненіе при взысканіи, возможность несостоятельности.

Такъ какъ всѣ обстоятельства, имѣющія вліяніе на вексельное отношеніе, должны найти себѣ мѣсто въ самомъ векселѣ, то и наступленіе условія должно быть отмѣчено на самомъ документѣ. Удостовѣреніе факта неплатежа, т. е. наступленія условія, въ зависимости отъ котораго стоитъ обязательство векселедателя и надписателей, предоставляется офиціальнымъ лицамъ и называется протестомъ въ неплатежѣ.

I. **Протестъ.** Такимъ образомъ протестомъ называется офиціальное удостовѣреніе въ наличности обстоятельства, вліяющаго на вексельное обязательство. Протестъ имѣетъ мѣсто тогда, когда въ назначенный срокъ вексель, предъявленный къ платежу, не былъ оплаченъ. Слѣдовательно необходимымъ условіемъ протеста является предварительное представленіе векселя къ платежу, при чемъ то обстоятельство, что вексель былъ принятъ или напротивъ протестованъ въ непринятіи, или даже вовсе не предъявлялся къ принятію, не имѣетъ никакого значенія (1). Если были посредники, вексель долженъ быть предъявленъ имъ и также протестованъ въ случаѣ неплатежа (2).

Протестъ какъ въ непринятіи векселя, такъ и въ неплатежѣ по нему совершается черезъ посредство нотаріуса, а гдѣ его нѣтъ,—мирового судьи или маклера (3). Участіе свидѣтелей по нашему законодательству не обязательно, поставлено въ зависимость отъ усмотрѣнія самого векселедержателя (4), интересъ котораго состоитъ въ упрощеніи порядка протеста, а потому едва ли можно ожидать съ его стороны

Мейеръ, Очеркъ вексельнаго права, стр. 86—98; Миловидовъ, Вексельное право, стр. 172—192; Барацъ, Полный курсъ коммерческой корреспонденціи, стр. 44—48.

(1) **Ст. 81 Устава о векселяхъ.**

(2) **Ст. 73 Устава о векселяхъ.**

(3) **Ст. 56 Устава о векселяхъ и прим. 1 къ образцу № 17.**

(4) **Образецъ № 17.**

настаиванія на привлеченіи свидѣтелей. Дѣятельность нотаріуса или лица, его замѣняющаго, заключается въ личномъ предъявленіи переданнаго ему векселедержателемъ векселя плательщику и предложеніи исполненія обязательства. Въ случаѣ совершенія платежа роль его оканчивается, а векселедержатель вправѣ требовать отъ плательщика вознагражденія за произведенные расходы. Въ случаѣ же неплатежа нотаріусъ обязанъ совершить особый актъ протеста, удостовѣряющій это обстоятельство. Во всякомъ случаѣ дѣятельность нотаріуса должна быть личной, не можетъ быть поручаема никому иному. Прежде совершенія акта нотаріусъ обязанъ непремѣнно предъявить вексель плательщику или сдѣлать все зависящее отъ него для этой цѣли, иначе совершенный имъ актъ представляется включеніемъ вымышленныхъ обстоятельствъ и составляетъ преступленіе по должности (5). Заочное совершеніе протеста, довольно прочно укоренившееся въ нашу практику, объясняется неправильнымъ пониманіемъ природы протеста и постановленій закона.

Протестъ долженъ быть совершенъ по истеченіи срока платежа (6), въ первый день просрочки, слѣдовательно на 11-ый день по векселямъ, писаннымъ съ опредѣленнымъ срокомъ и на 4-ый по векселямъ, писаннымъ съ предъявленіемъ (7); по тѣмъ векселямъ, для которыхъ не допускаются дни обожданія, по ярмарочнымъ и непринятымъ, на другой день по наступленіи срока платежа. Если бы первый день просрочки совпалъ съ днемъ праздничнымъ. совершеніе протеста возможно на слѣдующій день. Одни изъ иностранныхъ законодательствъ постановляютъ, что протестъ долженъ быть совершенъ на другой день послѣ наступленія срока платежа (8), другія допускаютъ совершеніе его и въ самый день платежа (9), что является однако нелогичнымъ, такъ какъ

(5) Ст. 362 улож. о наказаніяхъ.

(6) Ст. 74 Устава о векселяхъ.

(7) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1877, № 369, по д. Похвиснева; напротивъ въ другихъ рѣшеніяхъ допускается совершеніе протеста въ самый день срока: рѣш. Гр. Кас. Деп. 1884, № 52, по д. Саратовскаго общественнаго городского банка и рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1887, № 856.

(8) Франц. торг. улож. § 162; швейц. обяз. право § 762; исп. торг. улож. § 504, п. 1.

(9) Герм. вскс. уставъ, § 41; итал. торг. улож. § 296; англ. векс. уставъ, § 51, п. 4.

до окончательнаго истеченія срока платежа невозможно засвидѣтельствованіе неплатежа.

Мѣсто протеста должно совпадать съ мѣстомъ платежа ([10]), потому что нотаріусъ долженъ лично предъявить вексель плательщику. Отсюда очевидна недѣйствительность протестовъ, совершаемыхъ въ дорогѣ, въ далекѣ отъ мѣста платежа,—способъ, нерѣдко практикуемый и свидѣтельствующій непониманіе значенія протеста.

По удостовѣреніи со стороны нотаріуса въ нежеланіи или невозможности платежа составляется актъ протеста. Актъ этотъ долженъ содержать: a) списокъ протестуемаго векселя, b) время предъявленія, c) мѣсто предъявленія, d) имя векселедержателя, e) указаніе причины неплатежа. По совершеніи акта, послѣдній выдается векселедержателю ([11]).

Причины неплатежа могутъ быть различны. 1) Плательщикъ можетъ отказаться отъ платежа по векселю, все равно, былъ ли онъ предварительно принятъ имъ или нѣтъ. 2) Плательщикъ можетъ согласиться только на частичную уплату, которую векселедержатель не вправѣ отвергнуть; а такъ какъ остальная сумма остается неуплаченною, то въ неплатежѣ ея долженъ быть совершенъ протестъ. 3) Плательщикъ можетъ быть не найденъ по несоотвѣтствію его мѣста жительства съ указаннымъ мѣстомъ платежа, или по неправильному указанію векселедержателя, когда въ простомъ векселѣ не указано мѣсто платежа или наконецъ по временному отсутствію плательщика. Во всѣхъ этихъ случаяхъ законъ предписываетъ нотаріусу оставлять письменное увѣдомленіе о предметѣ своего прихода ([12]). 4) Неплатежъ можетъ имѣть своею причиною не отказъ плательщика, а невозможность, которая наступаетъ въ случаѣ несостоятельности; необходимость протеста отъ этого не измѣняется, потому что для наступленія условія причина неплатежа безразлична. 5) Смерть плательщика не освобождаетъ также отъ обязан-

---

([10]) **Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1879. № 180 по д. Коншина, 1880, № 93, по д. Аттарова.**

([11]) **Образецъ № 17.**

([12]) **Прим. 2 къ образцу № 17. Въ этомъ отношеніи нотаріусъ долженъ руководствоваться правилами, установленными для врученія повѣстокъ (см. 282 уст. гражд. судопр.).**

ности протестованія векселя; если наслѣдники на лице, вексель можетъ быть имъ предъявленъ, если же ихъ нѣтъ, является такая же невозможность платежа, какъ и въ случаѣ несостоятельности.

II. **Регрессъ**. Съ наступленіемъ условія, т. е. неплатежа по векселю со стороны плательщика и посредниковъ, возникаетъ для векселедержателя право обратиться съ требованіемъ платежа къ надписателямъ, а въ переводномъ векселѣ и къ векселедателю. Векселедержатель, пользующійся правомъ регресса, превращается въ регредіента, а лице, къ которому векселедержатель обращается съ обратнымъ требованіемъ, становится регрессатомъ.

Обратное требованіе можетъ быть предъявлено къ любому изъ лицъ, отвѣтственныхъ передъ векселедержателемъ. Въ прежнее время порядокъ регресса былъ такой, что векселедержатель долженъ былъ непремѣнно обратиться съ требованіемъ къ послѣднему надписателю и только въ случаѣ неудовлетворенія съ его стороны перейти къ слѣдующему въ восходящемъ порядкѣ. Позднѣе допущена была возможность обратиться съ требованіемъ къ любому изъ надписателей или прямо къ самому векселедателю, но съ тѣмъ послѣдствіемъ, что всѣ пропущенные надписатели освобождались отъ отвѣтственности и векселедержатель, не получившій удовлетворенія отъ регрессата, не могъ уже обращаться къ этимъ надписателямъ. Наконецъ современныя законодательства оставили этотъ порядокъ (per ordinem) и допускаютъ обращеніе къ любому изъ надписателей безъ потери возможности требовать удовлетворенія отъ каждаго изъ послѣдующихъ надписателей (per saltum) ([13]). Наше законодательство осталось на второй ступени, оно не требуетъ предъявленія непремѣнно къ послѣднему надписателю, но постановляетъ, что векселедержатель, миновавшій одного или болѣе изъ послѣднихъ надписателей, лишается права обратить потомъ на нихъ свое взысканіе и они освобождаются отъ отвѣтственности ([14]).

([13]) Франц. торг. улож. § 164; герм. векс. уставъ, § 49; итал. торг. улож. § 318; швейц. обяз. право, § 767; англ. векс. уставъ, § 57, п. 1.

([14]) Ст. 79 Устава о векселяхъ.

Объемъ регресса не совпадаетъ съ объемомъ первоначальнаго требованія. Регредіентъ вправѣ требовать, кромѣ вексельной суммы вознагражденія за произведенныя издержки и понесенные убытки. Такимъ образомъ обратное требованіе складывается изъ слѣдующихъ элементовъ. Регредіентъ имѣетъ право требованія 1) вексельной суммы, выраженной въ векселѣ; 2) вознагражденія за расходы, произведенные по поводу протеста и почтовые ([15]): расходы перваго рода складываются изъ платы натаріусу, гербовой марки и городского сбора. 3) Въ силу того начала, что капиталъ всегда приноситъ проценты, регредіентъ имѣетъ право на полученіе процентовъ съ вексельной суммы со времени протеста въ неплатежѣ по $^1/_2\,\%$ въ мѣсяцъ ([16]). 4) Въ векселяхъ переводныхъ требованіе регредіента возрастаетъ еще вслѣдствіе разности курса вексельнаго въ тѣхъ мѣстностяхъ, гдѣ долженъ произойти платежъ и гдѣ находится регрессатъ. Разность курса, опредѣляемая на западѣ только отношеніемъ спроса векселей къ ихъ предложенію особенно усиливается подъ дѣйствіемъ обращенія бумажныхъ денегъ. Если векселедержатель долженъ былъ получить удовлетвореніе въ Петербургѣ рублями, но при регрессѣ противъ надписателя въ Берлинѣ регредіентъ теряетъ въ виду низкаго курса рубля въ этомъ мѣстѣ. Въ виду этого обстоятельства векселя переводные на западные города рѣдко пишутся на русскую монету. Если вексельный курсъ противъ того мѣста, куда обращается взысканіе, регредіентъ имѣетъ права на эту разность, называемую recambio ([17]).

Регрессатъ, удовлетворившій регредіента, вправѣ обратиться съ требованіемъ ко всѣмъ остальнымъ лицамъ, отвѣтственнымъ по векселю, исключая стоящихъ ниже его въ порядкѣ надписанія. Такимъ образомъ регрессъ, непосредственно обращенный къ самому векселедателю, прекращаетъ дальнѣйшія вексельныя отношенія. Въ своемъ обращеніи къ вышестоящимъ надписателямъ регрессатъ руководствуется тѣми же правилами, какія были обязательны для регредіента. Указы-

---

([15]) Ст. 107 и 112 Устава о векселяхъ.

([16]) Ст. 106 и 118 Устава о векселяхъ.

([17]) Ст. 112 и 113 Устава о векселяхъ.

ваемая имъ вексельная сумма возросла вслѣдствіе уплаченныхъ расходовъ и процентовъ; въ свою очередь и онъ вправѣ къ этой суммѣ прибавить новые проценты и новые расходы. Но рекамбіо не подлежитъ сложенію, составляя убытокъ регрессата, лично онъ можетъ требовать только разности курса написанной въ векселѣ суммы между мѣстомъ платежа и мѣстомъ жительства новаго регрессата ([18]).

Формальная сторона регресса заключается въ немедленномъ увѣдомленіи регрессата съ первою отходящею почтою о совершеніи протеста и объ обращеніи къ нему требованія ([19]). Представляя требованіе къ регрессату, необходимо представить ему протестъ а также обратный счетъ, удостовѣренный нотаріусомъ или маклеромъ, а за отсутствіемъ ихъ свидѣтельствомъ двухъ купцовъ ([20]). По полученіи удовлетворенія регредіентъ выдаетъ ему эти документы, которыми пользуется регрессатъ для новаго регресса. При обращеніи требованія на одного изъ надписателей регредіентъ можетъ въ случаѣ неудовлетворенія или a) предъявить къ нему судебнымъ порядкомъ взысканіе или b) не получивъ удовлетворенія съ него въ 24 часа, протестовать неплатежъ и обратиться къ другому надписателю, предъувѣдомивъ его о томъ съ первою почтою; въ случаѣ же замедленія и имъ платежа долѣе 24 часовъ обратиться такимъ же образомъ къ высшему до векселедателя въ переводномъ и перваго надписателя въ простомъ векселѣ, противъ которыхъ возможно только судебное взысканіе ([21]).

Обратное требованіе можетъ быть осуществлено двоякимъ порядкомъ: a) или требованіемъ платежа по протестованному векселю или b) выдачею обратнаго векселя, отъ регредіента на имя регрессата ([22]). Первый способъ представляетъ нѣкоторыя неудобства, вытекающія изъ разстоянія, раздѣляющаго регредіента отъ регрессата. Напротивъ при выдачѣ обратнаго векселя послѣдній можетъ быть дисконтированъ у банкира

([18]) Ст. 117 Устава о векселяхъ.

([19]) Ст. 74 и 78 Устава о векселяхъ.

([20]) Ст. 77, 115 и 116 Устава о векселяхъ.

([21]) Ст. 78 Устава о векселяхъ.

([22]) Ст 119 Устава о векселяхъ.

и регредіентъ получитъ немедленное удовлетвореніе. Основаніемъ принятія обратнаго векселя является долгъ регрессата регредіенту. Обозначенная въ немъ вексельная сумма будетъ по объему превышать вексельную сумму перваго векселя, вслѣдствіе присоединенія издержекъ, процентовъ, рекамбіо.

III. **Упущеніе протеста.** Отвѣтственность надписателей за осуществимость права составляетъ особенность вексельнаго института, а потому существуетъ до тѣхъ поръ, пока сохраняется вексельная сила за обязательствомъ. Вексельное же обязательство представляется строго формальнымъ, нарушеніе условій его осуществленія лишаетъ его вексельной силы. Совершеніе протеста принадлежитъ къ такимъ именно условіямъ. Его офиціальный характеръ, своевременность представляются необходимыми въ виду матеріальной строгости вексельнаго права. Упущеніе предъявленія векселя къ протесту въ установленный срокъ лишаетъ обязательство вексельной силы, а съ тѣмъ вмѣстѣ падаетъ отвѣтственность надписателей. Каждый изъ нихъ вправѣ возразить на требованіе регредіента, что съ момента упущенія имъ условій вексельнаго права, они считаются свободными отъ отвѣтственности. Онъ можетъ обратиться къ нимъ съ требованіемъ только въ предѣлахъ, допускаемыхъ общимъ гражданскимъ правомъ, т. е. въ случаѣ недѣйствительности обязательства ([23]). Такое же значеніе какъ несовершеніе протеста, имѣетъ и неправильное его исполненіе, упущеніе той или другой важной формальности.

Что касается векселедателя, то онъ конечно не можетъ быть освобожденнымъ такъ легко, какъ надписатели. Но несправедливо было бы требовать отъ него платежа въ виду упущенія, сдѣланнаго векселедержателемъ. Векселедатель представилъ въ распоряженіе плательщика извѣстныя цѣнности для покрытія векселя. Съ упущеніемъ протеста цѣнности эти пропадаютъ для векселедателя, который не погасилъ ими своего вексельнаго долга и еще отвѣчаетъ своимъ имуществомъ. Поэтому векселедержатель, упустившій совершеніе протеста, теряетъ право обратнаго требованія къ векселедателю, если плательщикъ придетъ въ несостоятельность и если векселедатель докажетъ, что плательщикъ въ срокъ

([23]) Ст. 75 и 80 Устава о векселяхъ.

векселя имѣлъ въ распоряженіи своемъ капиталы его или товары, или былъ ему долженъ не менѣе той суммы, на какую вексель былъ выданъ ([24]).

Плательщикъ, принявшій вексель, акцептантъ продолжаетъ быть связаннымъ, если же вексель не былъ имъ принятъ, то онъ остается внѣ векселнаго обязательства.

§ 108.

Потеря вексельной силы.

Обязательство, обладавшее вексельною силою, можетъ впослѣдствіи потерять ее вслѣдствіе упущеній, сдѣланныхъ векселедержателемъ. Такое послѣдствіе влечетъ за собою несвоевременное предъявленіе векселя къ платежу, упущеніе протеста.

Кромѣ упущеній, дѣйствующихъ разрушительнымъ образомъ на вексельную силу, послѣдняя подпадаетъ дѣйствію времени, давности. При строгости какъ матеріальной, такъ въ прежнее время и формальной векселнаго обязательства невозможно допустить, чтобы должники находились въ теченіе долгаго времени подъ страхомъ взысканія, обращенія къ нимъ требованія. Въ торговомъ оборотѣ, который поглощаетъ наибольшее число векселей, капиталы имѣютъ быстрое обращеніе, а потому не мыслимо продолжительное оставленіе обязательствъ безъ взысканія. Въ виду этого всѣ законодательства установляютъ особую вексельную давность болѣе краткую, нежели общегражданская давность, при чемъ нѣкоторыя установляютъ одинъ общій срокъ ([1]) другія,—различныя, смотря по тому противъ кого направлено требованіе ([2]).

По русскому законодательству установлена двоякая давность смотря по тому, писанъ ли вексель съ платежомъ по предъявленію или съ опредѣленнымъ срокомъ. 1) Вексель, писанный по предъявленію, какъ простой, такъ и перевод-

---

([24]) **Ст. 35 и 75 Устава о векселяхъ.**

([1]) **Франц. торг. улож, § 189.**

([2]) **Герм. векс. уставъ, §§ 77, 78 и 79; итал. торг. улож. § 321; швейц. обяз. право, §§ 803, 804 и 805.**

ный, теряетъ силу вексельнаго права, когда не будетъ предъявленъ къ платежу въ установленный въ немъ срокъ, а за отсутствіемъ таковаго,—въ 12 мѣсяцевъ отъ его составленія([3]). 2) Вексель, писанный съ опредѣленнымъ срокомъ, какъ простой, такъ и переводный, теряетъ силу вексельнаго права, если по предъявленіи къ платежу и совершеніи протеста не былъ представленъ ко взысканію въ теченіе 2 лѣтъ ([4]). Тому же дѣйствію подвергается вексель писанный по предъявленію, если со времени протеста не былъ представленъ ко взысканію.

Теряя вексельную силу, обязательство сохраняетъ общегражданскую силу и окончательно погашается только съ истеченіемъ 10 лѣтъ со времени срока платежа въ отношеніи тѣхъ лицъ, которыя продолжаютъ быть отвѣтственными, т. е. акцептанта и векселедателя.

§ 109.

Международное обращеніе векселя.

Если вообще торговое право имѣетъ стремленіе къ уравненію правовыхъ началъ въ различныхъ государствахъ для облегченія международной торговли, то болѣе всего эта тенденція проявляется въ вексельномъ институтѣ. Это объясняется тѣмъ обстоятельствомъ, что въ международномъ обмѣнѣ вексель выполняетъ роль денегъ съ большимъ успѣхомъ. Поэтому векселя постоянно переходятъ изъ одной страны въ другую по индоссаменту. Чѣмъ ближе сходятся постановленія вексельнаго права, дѣйствующія въ этихъ странахъ, тѣмъ легче обращеніе векселей, тѣмъ возможнѣе международная торговля. Поэтому всѣ законодательства, если и не пришли еще къ уравненію своихъ началъ въ области вексельнаго права, все же установляютъ нѣкоторыя положенія для иностранныхъ векселей. Не лишено такихъ постановленій и наше законодательство.

([3]) Ст. 94 Устава о векселяхъ.

([4]) Ст. 95 Устава о векселяхъ.

Литература: Barclay, Assimilation des lois concernant la lettre de change, le billet à ordre et le chèque sur la base du projet du congrès international de droit commercial, 1889.

Прежде всего необходимо установить понятіе объ иностранномъ векселѣ. Если мѣсто выдачи векселя и мѣсто платежа по нему находятся въ предѣлахъ одного и того же государства, вексель не будетъ иностраннымъ. Если же онъ выданъ въ одной странѣ, а мѣсто платежа назначено въ другой,—такой векселѣ будетъ иностраннымъ (1). Но кромѣ того, хотя бы мѣсто выдачи и платежа векселя были въ одной странѣ, вексель можетъ по надписямъ переходитъ черезъ другія страны и тогда возникаетъ вопросъ, какимъ законамъ подчиняется дѣеспособность, форма индоссамента.

Въ отношеніи вексельной дѣеспособности слѣдуетъ признать принципъ національности наиболѣе соотвѣтствующимъ интересамъ международнаго обмѣна. Вексель долженъ считаться дѣйствительнымъ, если онъ выданъ лицемъ, пользующимся по законамъ своего отечества вексельною дѣеспособностью. Напротивъ, лице, недѣеспособное по своему національному праву, лишаетъ силы выданный имъ вексель. Слѣдуетъ однако замѣтить, что нѣкоторыя законодательства ограничиваютъ приводимое начало въ томъ отношеніи, что иностранцы, лишенные вексельной дѣеспособности по своимъ отечественнымъ правамъ, отвѣчаютъ по заключеннымъ ими въ чужой странѣ вексельнымъ обязательствамъ, если только они удовлетворяютъ мѣстнымъ требованіямъ дѣеспособности (2). Такъ русскій священникъ, выдавшій вексель въ Германіи, не можетъ отказываться передъ германскими судами отъ исполненія на основаніи отсутствія у него вексельной дѣеспособности по русскимъ законамъ. Принципъ національности долженъ быть признанъ и въ отношеніи Россіи. Слѣдовательно русскіе граждане, выдающіе векселя заграницей, должны руководствоваться положеніями русскаго права относительно вексельной дѣеспособности, иначе вексельное обязательство не можетъ пользоваться судебною защитою въ Россіи. Напротивъ векселя, трассированные изъ за границы на Россію иностранцами, подлежатъ судебной защитѣ, хотя бы векселедатель или надписатель не отвѣчалъ условіямъ вексельной дѣеспособности по русскому праву.

---

(1) Такое понятіе установлено англ. векс. уставомъ (§ 4) для foreing bill.

(2) Герм. векс. уставъ, § 84; швейц. обяз. право, § 822.

Переходя къ вопросу о формѣ векселя, слѣдуетъ признать силу за другимъ принципомъ, территоріальнымъ, въ силу котораго форма сдѣлки должна обсуждаться по законамъ мѣста ея совершенія (lex loci contractus). Однако и здѣсь допускаютъ исключеніе нѣкоторыя законодательства. Векселя, форма которыхъ не согласна съ требованіями мѣста выдачи, но удовлетворяетъ условіямъ мѣста взысканія, не лишаются свой силы (3). Такъ вексель, выданный въ Россіи безъ указанія валюты, будетъ тѣмъ не менѣе дѣйствительнымъ въ Германіи. Разсматриваемое начало признано и нашимъ законодательствомъ, постановляющимъ, что договоры и акты, совершенные за границею, обсуждаются на основаніи законовъ того государства, въ предѣлахъ котораго они совершены (4). Такимъ образомъ вексель, выданный во Франціи безъ обозначенія его таковымъ, будетъ тѣмъ не менѣе дѣйствительнымъ въ Россіи, точно также вексель, выданный въ Германіи безъ указанія валюты, сохранитъ свою полную силу въ нашемъ государствѣ.

Тому же территоріальному началу подчиняется порядокъ осуществленія векселънаго права. Такъ протестъ долженъ совершаться по законамъ той страны, гдѣ вексель былъ предъявленъ къ протесту (5). Въ одномъ отношеніи русское законодательство измѣняетъ порядокъ,—это именно для акцепта иностранныхъ векселей, для которыхъ принятіе совершается на особой гербовой бумагѣ. Однако это постановленіе, чисто фискальнаго характера, будетъ удовлетворено, если акцептъ будетъ произведенъ на самомъ векселѣ съ оплатою гербовыми марками въ требуемомъ размѣрѣ (6).

---

(3) Герм. векс. уставъ, § 85; швейц. обяз. право, § 823, п. 2.

(4) Ст. 707 Устава гражд. судопроизводства.

(5) Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 1886, № 603.

(6) Образецъ № 16 и рѣш. Гражд. Кас. Деп 1875, № 498 по д. Верблюнскаго.

VI. ДОГОВОРЪ ПОКЛАЖИ.

§ 110.

Общее ученіе о торговой поклажѣ.

Съ точки зрѣнія торговаго права поклажею называется договоръ, въ силу котораго одно лице обязуется за извѣстное вознагражденіе къ сохраненію принятыхъ отъ другого вещей. Сторона, принимающая на себя обязанность храненія, называется поклажепріемщикомъ, сторона передающая вещи для этой цѣли—покладчикомъ.

I. Разсматривая признаки, входящіе въ данное нами опредѣленіе и характеризующіе юридическую природу поклажи, мы находимъ слѣдующее.

1) Цѣль договора поклажи—сохраненіе вещей въ неприкосновенности, въ цѣлости, для этого поклажепріемщикъ даетъ принятымъ товарамъ мѣсто въ своихъ помѣщеніяхъ и прилагаетъ все личное стараніе для устраненія опасностей, которыя угрожаютъ имуществу. Съ подобною задачею несовмѣстимо личное пользованіе, употребленіе вещей на собственныя нужды, какъ ѣзда въ экипажахъ, лодкахъ (1). Допущеніе личнаго пользованія превращаетъ поклажу въ договоръ ссуды или имущественнаго найма, смотря по тому, будетъ ли онъ безмезднымъ или возмезднымъ.

2) Предметомъ храненія являются вещи, въ смыслѣ движимаго имущества. Если въ гражданскомъ правѣ представляется спорнымъ, могутъ ли недвижимости быть предметомъ поклажи, то въ торговомъ правѣ сомнѣніе это устраняется тѣмъ обстоятельствомъ, что въ торговомъ оборотѣ имѣетъ мѣсто только движимое имущество. Кромѣ того между поклажею какъ гражданскою сдѣлкою и поклажею торговою существуетъ то различіе, что предметомъ первой могутъ

Литература: Handbuch des Handels,—See—und Wechselrecht, B. III, 884—904; Марковъ, Замѣтки о вопросахъ, возникающихъ изъ договора объ отдачѣ на сохраненіе (Ж. Гр. и Уг. Пр. 1875, № 3 и 4, 1876, № 5 и 6). Хоткевичъ, О договорѣ поклажи (Моск. Унив. Изв. 1869, № 9, 1870, № 1, 3. 7, 8 и 9.

(1) Ст. 2107 т. X ч. 1; исп. торг. улож. § 309.

быть вещи только незамѣнимыя (²), тогда какъ въ торговомъ оборотѣ возможна поклажа вещей замѣнимыхъ. Если римское право допускало возможность возвращенія не тѣхъ самыхъ вещей, какія были приняты, (depositum irregulare), то оно руководствовалось въ этомъ отношеніи иными соображеніями, нежели современное торговое право. Римское право, допуская этотъ видъ поклажи, имѣло въ виду деньги и соединяло съ нимъ пользованіе, что превращало поклажу въ заемъ. Напротивъ торговое право имѣетъ въ виду товары, которые въ торговомъ оборотѣ имѣютъ значеніе, какъ представители мѣновой цѣнности. Товары для купца не имѣютъ никакого индивидуальнаго значенія. Поэтому, если при поклажѣ товаровъ они будутъ смѣшаны съ однородными товарами, то это не лишаетъ договоръ характера поклажи. Покладчику важно только, чтобы ему возвращены были такіе же товары, того же качества и того же вѣса, однимъ словомъ та же мѣновая цѣнность.

3) Торговая поклажа предполагаетъ непремѣнно возмездность. Римское право считало договоръ поклажи безмезднымъ, основаннымъ на дружеской услугѣ. Современныя гражданскія законодательства слѣдуютъ римскому праву и считаютъ вознагражденіе искаженіемъ юридической природы договора поклажи (³). Однако торговый оборотъ всюду предполагаетъ возмездность, хотя бы стороны упустили это обстоятельство при соглашеніи. Мы должны пойти еще далѣе и признать возмездность существеннымъ признакомъ торговой поклажи, потому что только подъ этимъ условіемъ она принимаетъ торговый характеръ и подчиняется всѣмъ особенностямъ торговаго права. Два купца, соглашающіеся о безмездномъ принятіи однимъ у другого на сохраненіе товаровъ, безъ сомнѣнія оказываютъ другъ другу услугу, но не совершаютъ торговой сдѣлки. Такимъ образомъ, если не установлено вознагражденіе — оно должно предполагаться, если же вознагражденіе явно устранено, поклажа теряетъ торговый характеръ и становится общегражданскою сдѣлкою.

(²) Франц. гражд. улож. § 1932; итал. гражд. улож. § 1846; сакс. гражд. улож. § 1275.

(³) Уранц. гражд. улож. § 1917; итал. гражд. улож. § 1837.

4) Общегражданское право требуетъ, чтобы вещи, передаваемыя на храненіе, принадлежали покладчику на правѣ собственности (4). Нарушеніе этого постановленія разрушаетъ договоръ въ случаѣ виндикаціи со стороны настоящаго собственника. Отношенія поклажепріемщика и покладчика тѣмъ самымъ прекращаются. Другой результатъ получается въ торговомъ оборотѣ при возмездности поклажи. Если бы вещи были ранѣе срока взяты собственникомъ, поклажепріемщикъ не теряетъ права требовать условленнаго или обычнаго вознагражденія отъ покладчика. Отсюда видно, что договорныя отношенія по торговой поклажѣ не прекращаются вслѣдствіе отсутствія права собственности у покладчика. Согласно съ этимъ торговый обычай, на который ссылается наше законодательство (5), давно уже допустилъ возможность поклажи не только со стороны собственника, но вообще каждаго обладателя вещей.

Изъ разсмотрѣнія юридической природы договора поклажи, мы видимъ, что онъ представляется своеобразнымъ отношеніемъ, въ основаніи котораго лежатъ договоры личнаго и имущественнаго найма. Изъ тѣхъ же юридическихъ элементовъ состоитъ договоръ перевозки, но въ то время какъ личное дѣйствіе въ послѣднемъ случаѣ направлено къ перемѣщенію вещей, въ договорѣ поклажи оно имѣетъ своею цѣлью храненіе ихъ. Отъ ссуды поклажа отличается отсутствіемъ возможности пользованія и возмезднымъ характеромъ.

Торговое свойство пріобрѣтаетъ поклажа, когда она совершается въ видѣ промысла или когда входитъ въ промыселъ по приращенію. Такъ напр. пароходчикъ, не имѣющій въ извѣстномъ мѣстѣ своей пристани, складываетъ товары на пристани другого лица, мебельные магазины принимаютъ складываніе у себя мебели лицами уѣзжающими на время, скорняки принимаютъ на сохраненіе мѣховыя вещи.

II. Различіе между общегражданскою поклажею и торговою проявляется особенно рѣзко по нашему законодательству въ ф о р м ѣ д о г о в о р а. Гражданское право требуетъ письменнаго акта, сохранной росписки, отсутствіе которой не можетъ быть замѣнено никакими иными доказательствами,

---

(4) Ст. 2100 т. X, у. 1.

(5) Ст. 2112 т. X, ч. 1, п. 3.

если поклажепріемщикъ отвергаетъ самый фактъ принятія имъ вещей (6). Кромѣ того весь актъ долженъ быть написанъ собственноручно поклажепріемщикомъ. Понятно, что такой формализмъ идетъ совершенно въ разрѣзъ съ требованіями торговаго оборота. Поэтому даже наше законодательство нашло необходимымъ сдѣлать льготу торговой поклажѣ и освободить ее отъ представленія письменныхъ доказательствъ въ дѣйствительности отдачи вещей на сохраненіе. Въ этомъ случаѣ дозволено руководствоваться торговымъ обычаемъ. Въ виду этого совершеніе договора поклажи возможно какъ въ письменной, такъ и словесной формѣ (7). Если принята письменная форма, требованіе о собственноручномъ написаніи не имѣетъ примѣненія въ данномъ случаѣ. Въ торговой практикѣ приняты бланки. Далѣе, такъ какъ договоръ торговой поклажи можетъ быть совершенъ словесно, то на него не распространяются постановленія относительно давности по сохраннымъ росписками въ случаѣ смерти одной изъ сторонъ (8).

Моментомъ совершенія договора должно считаться соглашеніе сторонъ, сопровождаемое передачею вещей. Безъ послѣдняго условія договоръ долженъ считаться еще несостоявшимся, потому что въ немъ недостаетъ основанія. Невозможенъ договоръ о храненіи, когда нѣтъ еще вещей, которыя должны быть охраняемы. Потому право на вознагражденіе возникаетъ только со времени передачи.

III. Обязанности сторонъ, заключившихъ договоръ поклажи, сводятся къ храненію вещей съ одной стороны и вознагражденію съ другой. Въ противоположность общегражданской сдѣлкѣ торговая поклажа представляется договоромъ двустороннимъ.

А. Обязанности поклажепріемщика, соотвѣтственно цѣли договора, состоятъ въ храненіи вещей, а слѣдовательно въ возвращеніи ихъ неповрежденными и возмѣщеніи вреда, причиненнаго хранимымъ вещамъ.

1) Сохраненіе вещей, къ которому обязывается поклажепріемщикъ, вызываетъ необходимость принятія мѣръ,

---

(6) Ст. 2111 т. X, ч. 1.
(7) Ст. 2104 т. X, ч. 1.
(8) Ст. 2113 т. X, ч. 1.

соотвѣтствующихъ природѣ вещей, предупрежденіе разрушающаго вліянія внѣшнихъ силъ. Степень вліянія, какую долженъ прилагать поклажепріемщикъ въ общегражданскихъ сдѣлкахъ не превышаетъ той, какую онъ обнаруживаетъ по отношенію къ собственному своему имуществу (9). Но въ торговой поклажѣ степень вниманія должна быть больше. Поклажепріемщикъ не можетъ оправдывать своей небрежности тѣмъ обстоятельствомъ, что онъ также невнимателенъ и къ собственному имуществу. Здѣсь нѣтъ одолженія съ его стороны, какъ въ гражданской сдѣлкѣ. Какъ только лицо открываетъ торговлю, оно обязано прилагать такое же вниманіе къ чужимъ интересамъ, какое принято въ данномъ промыслѣ. Поклажепріемщикъ не отвѣчаетъ за поврежденіе вещей, происшедшее отъ свойствъ ихъ, если онъ только съ своей стороны не способствовалъ тому. Точно также онъ свободенъ отъ отвѣтственности за поврежденіе въ случаѣ дѣйствія непреодолимой силы или случайности, напр. вслѣдствіе пожара, происшедшаго не по винѣ поклажепріемщика.

2) Возвращеніе принятыхъ на сохраненіе вещей должно послѣдовать немедленно по требованію покладчика. Поклажепріемщикъ нисколько не заинтересованъ въ держаніи вещей у себя и потому не можетъ ссылаться на установленный въ договорѣ срокъ, который назначенъ въ интересахъ исключительно покладчика. Просрочка въ возвращеніи усиливаетъ отвѣтственность поклажепріемщика, потому что даетъ основаніе предположить, что гибель или поврежденіе вещей не наступили бы безъ промедленія. Поэтому поклажепріемщикъ въ случаѣ просрочки долженъ отвѣчать за вредъ, причиненный случайностью (10).

Обязанность возвращенія не прекращается ни при какихъ условіяхъ, потому что принятыя на храненіе вещи продолжаютъ принадлежать покладчику на правѣ собственности. Право требованія не прекращается вслѣдствіе давности, потому что поклажепріемщикъ владѣетъ вещами не отъ своего имени, не въ видѣ собственности. Со смертью поклажепріемщика обязанности его переходятъ къ наслѣдникамъ его торговаго предпріятія. Если поклажа входила въ занятіе пріемщика

---

(9) Ст. 2105 т. X, ч. 1.

(10) Ст. 2105 т. X, ч. 1.

случайно, по приращенію, то наслѣдникъ, продавшій или употребившій на свои надобности отданное на сохраненіе имущество, обязанъ возвратить покладчику полученныя за то деньги или заплатить за употребленное на себя чужое имущество по оцѣнкѣ. ([11]) Когда же поклажа составляла самостоятельный промыселъ для поклажепріемщика, то продажа чужого имущества, отданнаго на сохраненіе, не можетъ быть добросовѣстною, такъ какъ наслѣдникъ имѣлъ полную возможность по книгамъ провѣрить принадлежность отдѣльныхъ частей перешедшаго къ нему имущества. Поэтому онъ обязанъ не только возвратить продажную цѣну, но вообще возмѣстить весь причиненный вредъ.

Право покладчика требовать переданное на сохраненіе имущество не теряется въ случаѣ несостоятельности поклажепріемщика ([12]). Въ случаяхъ несостоятельности покладчика поклажепріемщикъ обязанъ заявить конкурсному правленію о имѣющемся у него на сохраненіи имуществѣ. Въ случаѣ упущенія подобнаго заявленія по небрежности, поклажепріемщикъ подвергается взысканію 20% съ цѣны вещей въ пользу кредиторовъ несостоятельнаго ([13]).

В. Обязанности покладчика сводятся къ выдачѣ вознагражденія за храненіе, а также возмѣщенія вреда, причиненнаго отданными на сохраненіе вещами, если покладчикъ не предупредилъ о свойствахъ вещей, которыя угрожаютъ опасностью и такимъ образомъ не далъ возможности поклажепріемщику своевременно принять необходимыя мѣры.

§ 111.

Товарные склады.

Подъ именемъ товарныхъ складовъ разумѣются обширныя помѣщенія, предназначенныя для пріема и склада чужихъ

([11]) Ст. 2109 т. X, ч. 1.

([12]) 2119 т. X, ч. 1.

([13]) Ст. 2120 и 2122 т. X, ч. 1.

Литература: Bacquet, Des magasins et warrants, 1880; Hecht, Die Warrants, 1884; Handbuch des Handels,—See—und

товаровъ разнаго рода или одного какого либо вида. Ихъ юридическое отличіе отъ всякихъ другихъ складочныхъ помѣщеній состоитъ конечно не въ величинѣ ихъ, а въ характерѣ совершаемыхъ ими сдѣлокъ, въ особой формѣ послѣднихъ, (1) имѣющей большое экономическое и юридическое значеніе.

I. Историческое происхожденіе ихъ относится къ концу прошлаго столѣтія. Именно многочисленныя похищенія, которыя дѣлались какъ изъ кораблей, стоявшихъ въ Темзѣ на якорѣ, такъ и изъ частныхъ складовъ на берегу побудили впервые къ созданію обширныхъ складовъ, снабженныхъ всѣми предупредительными средствами. Первый такой складъ былъ построенъ въ Лондонѣ въ 1799 году,—West India docks. Съ теченіемъ времени по мѣрѣ сознанія выгодъ подобныхъ складовъ, разростались и операціи послѣднихъ. Потребность въ складахъ была вызвана первоначально морскою торговлею, потому что они были разсчитаны на большую массу товаровъ, которая не могла быть доставлена при прежнихъ средствахъ сухопутнаго сообщенія. Съ развитіемъ желѣзнодорожнаго движенія потребность въ товарныхъ складахъ обнаружилась и въ другихъ мѣстахъ, удаленныхъ отъ морскихъ гаваней, но представляющихъ узелъ соединенія различныхъ желѣзныхъ дорогъ. Въ Англіи положеніе товарныхъ складовъ, извѣстныхъ тамъ подъ прежнимъ именемъ dock'овъ, остается до сихъ въ области обычнаго права.

Голландія не отставала отъ Англіи въ промышленномъ значеніи, поэтому и здѣсь стали создавать товарныя склады подъ именемъ Entrepôts. Въ 1822 году изданъ былъ законъ относительно товарныхъ складовъ, которые получали или публичный характеръ, учреждаемые отъ государства, или чисто коммерческій. Въ половинѣ столѣтія потребность въ нихъ возбудила законодательный вопросъ во Франціи. Но законъ 1848 года отличался такими значительными трудностями, что препятствовалъ возникновенію товарныхъ складовъ (magasins généraux). Поэтому онъ былъ замѣненъ закономъ

Wechselrechts (Cohn) B. III, S. 904—920; Lyon—Caen et Renault, Précis de droit commercial. I, pp. 382—399; Boistel, Précis de droit commercial, pp. 341—350; Чупровъ, Товарные склады и ихъ значеніе, 1882. Туръ, О товарныхъ складахъ, 1888; Антоновичъ Товарный кредитъ (Русскій Вѣстникъ, 1884, № 12).

(1) Положеніе о товарныхъ складахъ ст. 2.

1858, дѣйствующимъ и въ настоящее время, съ дополненіемъ 1870. За Франціею законъ о товарныхъ складахъ былъ изданъ въ Бельгіи 1862, слѣдующей въ законодательномъ движеніи примѣру этой страны. Германія не имѣетъ особаго положенія о товарныхъ складахъ. Нѣкоторыя постановленія нашли себѣ мѣсто въ германскомъ торговомъ уложеніи, но недостаточность ихъ сознана въ Германіи и вопросъ объ опредѣленіи дѣятельности товарныхъ складовъ, Lagerhäuser, стоитъ на законодательной очереди. Болѣе подробными опредѣленіями отличаются швейцарское обязательственное право 1883 года и италіанское торговое уложеніе того же года.

Наконецъ 30 марта 1888 года положеніе о товарныхъ складахъ явилось и въ Россіи, не столько удовлетворяя настоятельной потребности нашей торговли, сколько вызывая созданіе товарныхъ складовъ въ видахъ отечественной промышленности.

II. Экономическое значеніе подобныхъ складовъ состоитъ прежде всего въ избавленіи торгующихъ отъ необходимости имѣть собственныя помѣщенія или нанимать таковыя на сторонѣ у другихъ частныхъ лицъ. Чѣмъ обширнѣе склады, тѣмъ дешевле пріобрѣтаются мѣста. Кромѣ того купцы освобождаются отъ необходимости держать лишній вспомогательный персоналъ, а пользованіе услугами личнаго состава служащихъ въ товарномъ складѣ обходится несомнѣнно дешевле, потому что ихъ дѣятельность одновременно распространяется на большое число товаровъ и стоимость ихъ раздѣляется между многими складчиками. Далѣе продажа и покупка товара, находящагося въ складѣ, совершается безъ всякихъ перемѣщеній его, пока наконецъ одинъ изъ покупщиковъ не захочетъ пустить товаръ въ обращеніе. Товарные склады берутъ на себя различныя вспомогательныя операціи, какъ напр. перевозку собственными средствами товара съ ближайшей желѣзно-дорожной станціи или пристани и обратно. Съ этою цѣлью въ устройствѣ складовъ дѣлаются особыя приспособленія, весьма важныя для вещей замѣнимыхъ, напр. зернового хлѣба, посредствомъ которыхъ товаръ поднимается на различныя этажи помѣщенія и распредѣляется по сортамъ. Склады не только сортируютъ и взвѣшиваютъ товары, но берутъ на себя обязанность упаковки, также просушки товаровъ, для каковой цѣли они обладаютъ приспособленіями, не всегда доступными для частнаго лица. Если товары подлежатъ

таможенной пошлинѣ, склады принимаютъ на себя очистку поступающихъ въ складъ товаровъ отъ пошлинъ въ мѣстной таможнѣ. Наконецъ по порученію хозяина товаровъ, склады производятъ страхованіе ихъ въ страховыхъ обществахъ.

При всемъ значеніи товарныхъ складовъ со стороны выгодъ поклажи, едва ли не большее значеніе имѣютъ они для кредита хозяина товаровъ. Въ удостовѣреніе принятыхъ ими товаровъ они выдаютъ особаго рода документы, которые служатъ не только для передачи права собственности, но и для залога. Довѣріе, которымъ пользуются такія учрежденія, какъ товарные склады, побуждаютъ охотно какъ частныхъ лицъ, такъ и кредитныя учрежденія оказывать кредитъ обладателю находящихся въ складѣ товаровъ. Самый залогъ совершается просто передачею по надписи документа, выданнаго складомъ, безъ всякаго передвиженія товаровъ и безъ формальностей. Разъ установленъ залогъ, залоговое право можетъ переходить отъ одного лица къ другому, посредствомъ передачи документа, какъ кредитной бумаги, въ родѣ векселя. Въ то же время собственникъ товара не лишается возможности продать заложенный товаръ, ни сколько не нарушая тѣмъ интересовъ кредиторовъ. Не смотря однако на свою близость съ векселемъ документъ, выдаваемый складомъ уступаетъ ему значительно въ обращаемости; вексель переходитъ изъ одной страны въ другую, тогда какъ документъ товарный обращается лишь въ окрестностяхъ товарнаго склада. Такимъ образомъ купецъ, обладающій извѣстнымъ количествомъ товара, пріобрѣтаетъ возможность пользоваться его цѣнностью и до нахожденія покупщика. Не только частныя лица, но кредитныя учрежденія охотно принимаютъ залоговыя свидѣтельства и выдаютъ обладателю ихъ суммы конечно съ извѣстнымъ дисконтомъ, соотвѣтственно количеству времени, какое остается до срока платежа.

III. Въ виду общественнаго интереса, соединеннаго съ прочностью подобныхъ предпріятій учрежденіе товарныхъ складовъ не вездѣ предоставлено полной свободѣ частныхъ лицъ, а стоитъ въ зависимости отъ разрѣшенія подлежащей административной власти. Начала полной свободы придерживается Англія и Бельгія, напротивъ во Франціи учрежденіе складовъ зависитъ отъ разрѣшенія префекта, въ Австріи—отъ министра торговли. Въ Россіи учрежденіе товарныхъ складовъ поставлено въ зависимость отъ разрѣшенія

министра финансовъ. Подобное же разрѣшеніе требуется и при переходѣ предпріятія въ другія руки ([2]).

Товарные склады могутъ быть учреждаемы земствами, городскими, биржевыми обществами, акціонерными компаніями ([3]). Торговый характеръ носятъ только тѣ склады, которые учреждаются частными лицами, единичными или коллективными. Если устройство ихъ предпринимается акціонернымъ товариществомъ, то разрѣшеніе министра финансовъ можетъ быть дано условно, если возникнетъ предполагаемое товарищество, учрежденіе котораго подлежитъ общему порядку.

Въ виду необходимости довѣрія со стороны общества къ дѣятельности товарныхъ складовъ нѣкоторыя законодательства требуютъ особаго залога отъ подобныхъ предпріятій, какъ напр. во Франціи залогъ представляется въ размѣрѣ отъ 20.000 до 100.000 франковъ. По нашему законодательству обезпеченіемъ служитъ недвижимое имущество, принадлежащее товарному складу, слѣдовательно самое зданіе, торговое заведеніе. Поэтому законъ запрещаетъ обремененіе этого имущества какимъ либо частнымъ залогомъ ([4]).

IV. Съ юридической стороны сдѣлки товарныхъ складовъ сводятся къ договору поклажи. Товарные склады принимаютъ на храненіе вещи, принадлежащія другимъ лицамъ, и потому на нихъ распространяются всѣ тѣ обязанности, которыя лежатъ на поклажепріемщикѣ. Товарные склады могутъ принимать для храненія или 1) отдѣльные партіи товаровъ, принадлежащихъ извѣстному хозяину или 2) извѣстное количество товара, подлежащаго такъ называемому обезличенію, т. е. смѣшенію съ подобнымъ же товаромъ другихъ лицъ ([5]). Въ первомъ случаѣ товарные склады обязаны возвратить тотъ же самый товаръ, который былъ принятъ, напротивъ во второмъ случаѣ они возвращаютъ то же количество того же сорта, который былъ принятъ.

Договорный характеръ дѣятельности товарныхъ складовъ, какъ и желѣзныхъ дорогъ, нѣсколько ослабляется при-

---

([2]) Ст. 6 Полож. о тов. складахъ.

([3]) Ст. 5 Полож. о тов. складахъ.

([4]) Ст. 8 Полож. о тов. складахъ.

([5]) Ст. 3 Полож. о тов. складахъ.

нудительностью вступленія въ сдѣлки. Они обязаны принимать товары на храненіе отъ каждаго желающаго безъ всякаго предпочтенія однихъ складчиковъ передъ другими ([6]), если конечно остается свободное помѣщеніе и если складчикъ соглашается подчиниться общимъ условіямъ. При одновременномъ заявленіи со стороны нѣсколькихъ лицъ о желаніи сложить товары и при невозможности удовлетворить всѣ такія требованія по недостаточности въ складѣ свободнаго помѣщенія, предпочтеніе отдается тому, который желаетъ сложить товаръ на кратчайшій, сравнительно съ другими, срокъ.

Какъ поклажепріемщикъ, товарный складъ обязанъ принимать всѣ мѣры необходимыя для сохраненія товаровъ. Въ противномъ случаѣ онъ отвѣчаетъ за поврежденіе и утрату принятаго имъ на храненіе товара ([7]), при чемъ вознагражденіе исчисляется по рыночной цѣнѣ, какую имѣетъ товаръ такой въ мѣстѣ нахожденія склада и въ то время, когда должна была произойти выдача ([8]). Товарный складъ освобождается отъ отвѣтственности за поврежденіе или утрату вещей только въ томъ случаѣ, если докажетъ, что они не могли быть предотвращены средствами склада и произошли отъ непреодолимой силы или отъ свойствъ самаго товара, или по причинѣ недостатковъ упаковки, которые не могли быть замѣчены по наружному виду при пріемѣ товара ([9]), такъ какъ явныя недостатки должны были повлечь отказъ въ принятіи или требованіе исправленія. Опредѣленіе поврежденій отъ свойствъ товаровъ не предоставлено усмотрѣнію товарныхъ складовъ,— нормальныя таблицы естественной убыли товаровъ, вслѣдствіе усушки и утечки, а равно измѣненія качествъ товара подъ вліяніемъ погоды утверждаются министромъ финансовъ.

Товарные склады лишены возможности посредствомъ частныхъ соглашеній сложить съ себя установленную закономъ отвѣтственность. Подобныя соглашенія съ покладчиками признаются недѣйствительными, лишенными всякой юридической силы ([10]). Но въ виду нѣкоторой трудности опредѣленія раз-

---

([6]) Ст 10 Полож. о тов. складахъ.
([7]) Ст. 14 Полож. о тов. складахъ.
([8]) Ст. 15 Полож. о тов. складахъ.
([9]) Ст. 14 Полож. о тов. складахъ.
([10]) Ст. 16 Полож. о тов. складахъ

мѣра убытковъ, причиненныхъ поврежденіемъ товаровъ, которое можетъ произойти отъ свойствъ ихъ или недостатковъ упаковки, складамъ предоставляется входить въ соглашеніе объ условіяхъ отвѣтственности въ подобныхъ случаяхъ, разрѣшеніе впрочемъ вѣсьма опасное, потому что можетъ повлечь за собою значительное ослабленіе отвѣтственности товарныхъ складовъ.

Особенное значеніе имѣетъ форма договора поклажи, заключаемаго складомъ съ владѣльцами товара. Форма договора обязательно письменная. Склады выдаютъ въ пріемѣ товаровъ на храненіе простыя или двойныя свидѣтельства. Двойное свидѣтельство состоитъ изъ двухъ частей, которыя могутъ быть отдѣлены одна отъ другой, и называются складочнымъ свидѣтельствомъ (weight — note, récépissé, fede di deposito, Lagerschein) и закладнымъ свидѣтельствомъ (warrant. warrant, fede di pegno, Lagerpfandschein) ([11]). Какъ простое, такъ и двойное свидѣтельство должны содержать въ себѣ указаніе: a) имени собственника товара, b) рода товара и его количества, e) срока договора, d) величины вознагражденія за храненіе. Только простыя свидѣтельства могутъ быть выдаваемы на предъявителя ([12]). Въ двойныхъ свидѣтельствахъ эти данныя должны содержаться въ обѣихъ частяхъ. Свидѣтельство должно быть подписано завѣдующимъ складомъ ([13]), т. е. если складъ учрежденъ акціонернымъ товариществомъ, то однимъ изъ директоровъ, какъ довѣренныхъ, а если учрежденъ полнымъ товариществомъ или на вѣрѣ, то товарищемъ распорядителемъ или довѣреннымъ товарищества.

Договоръ можетъ быть заключенъ на опредѣленный срокъ или безсрочно.

Если складчикъ пожелаетъ въ послѣдствіи раздѣлить свой товаръ на нѣсколько партій, онъ можетъ требовать, чтобы товарный складъ выдалъ ему въ обмѣнъ на первоначальное свидѣтельство новыя свидѣтельства на каждую отдѣльную партію товара. ([14]) Для обладателя простого свидѣтельства подоб-

---

([11]) Ст. 20 и 22 Полож. о тов. складахъ.

([12]) Ст. 42 Полож. о тов. складахъ.

([13]) Ст. 23 Полож. о тов. складахъ.

([14]) Ст. 27 Полож. о тов. складахъ.

ный обмѣнъ возможенъ всегда, напротивъ обладатель двойнаго свидѣтельства вправѣ его требовать только въ томъ случаѣ, когда въ его рукахъ находятся обѣ части документа.

Складчикъ, сдавшій товаръ, не лишается права наблюденія за нимъ, товарный складъ обязанъ по закону допускать обладателя какого либо изъ документовъ къ осмотру товара ([15]).

V. Обращеніе и значеніе документовъ, выдаваемыхъ товарными складами различны смотря по тому, являются ли они въ видѣ простого или двойного свидѣтельства.

1. Права обладателя простого свидѣтельства состоятъ въ передачѣ другому лицу права собственности на находящіеся въ складѣ товары или въ установленіи права залога на нихъ.

Право собственности переносится или простымъ вручениемъ документа, если свидѣтельство выдано на предъявителя, или передаточною надписью, если свидѣтельство было именное. Въ томъ и другомъ случаѣ передача документа выражаетъ собою символическую передачу владѣнія. Обладатель простого свидѣтельства пріобрѣтаетъ право распоряженія товаромъ и можетъ во всякое время требовать выдачи его въ обмѣнъ на документъ, уплативъ предварительно долгъ складу за храненіе товара и другія услуги.

Установленіе залога на товары, отданные на храненіе, совершается посредствомъ передаточной надписи, въ которой, кромѣ имени заимодавца, должны быть обозначены сумма долга и срокъ займа. Для дѣйствительности залога требуется засвидѣтельствованіе надписи у нотаріуса, которое можетъ быть замѣнено внесеніемъ ея въ реестръ склада съ отмѣткою о томъ на самомъ свидѣтельствѣ, сдѣланною рукою завѣдующаго складомъ ([16]). Въ противоположность общегражданскому праву, отвергающему возможность передачи залогового права посредствомъ передаточной надписи на закладныхъ ([17]), право залога на товары, находящіеся въ складѣ, можетъ быть переносимо съ одного лица на другое по передаточнымъ надписямъ, причемъ надписи могутъ быть какъ именныя, такъ и

([15]) Ст. 28 Полож. о тов. складахъ.

([16]) Ст. 43 Полож. о тов. складахъ.

([17]) Ст. 1678, т. X, ч. 1.

бланковыя ([18]). Съ передачею залогового права прежній залогодержатель освобождается отъ отвѣтственности за послѣдствія, послѣдній обладатель документа не имѣетъ права регресса къ надписателямъ.

2. Гораздо большее значеніе для торговаго оборота представляетъ двойное свидѣтельство, но въ то же время порождаетъ и болѣе сложныя юридическія отношенія не въ томъ случаѣ, когда оно передается въ цѣлости, но когда его составныя части разъединяются и каждая идетъ своимъ путемъ. Когда собственникъ товаровъ не имѣетъ надобности или не желаетъ пользоваться кредитомъ подъ залогъ ихъ, онъ сохраняетъ документъ въ цѣлости и можетъ когда ему угодно взять товары обратно или продать ихъ другому лицу. Въ послѣднемъ случаѣ онъ передаетъ покупщику документъ въ той же цѣлости, при чемъ совершаетъ надпись передаточную только на складочномъ свидѣтельствѣ. Покупщикъ можетъ въ свою очередь воспользоваться пріобрѣтенными документами или для полученія изъ склада товара или для дальнѣйшей продажи, притомъ съ передачею обоихъ свидѣтельствъ или съ разъединеніемъ.

Разсмотримъ случай разъединенія свидѣтельствъ, права при этомъ обладателя складочнаго свидѣтельства и обладателя закладного свидѣтельства.

а) Желая получить денегъ подъ залогъ своихъ товаровъ, складчикъ передаетъ по надписи закладное свидѣтельство, отдѣляя его отъ складочнаго, которое сохраняетъ у себя. Установленіе залогового права съ формальной стороны совершается посредствомъ надписи на залоговомъ свидѣтельствѣ и врученія этого документа другому лицу. Каждое изъ этихъ дѣйствій, взятое въ отдѣльности, не способно установить залогового права. Надпись должна содержать указаніе имени и суммы долга, обезпеченіемъ котораго должны служить товары. Кромѣ того въ ней долженъ быть обозначенъ срокъ займа, который не можетъ быть долѣе условленнаго срока храненія товара въ складѣ, а если товаръ отданъ на неопредѣленное время, то не долѣе 6 мѣсяцевъ со дня отдачи товара на храненіе.([19]) Это ограниченіе объясняется тѣмъ

([18]) Ст. 44 и 24 Полож. о тов. складахъ.

([19]) Ст. 25 Полож. о тов. складахъ.

обстоятельствомъ, что съ истеченіемъ этихъ сроковъ прекращается договоръ поклажи, а слѣдовательно обязанность храненія. Этимъ формальная сторона еще не ограничивается. Если впослѣдствіи складчикъ захочетъ передать складочное свидѣтельство, необходимо, чтобы обладатель его зналъ о существованіи залога на пріобрѣтенныхъ имъ товарахъ. Правда, онъ можетъ заключить объ этомъ по отдѣленію закладного свидѣтельства отъ складочнаго, но остается въ неизвѣстности относительно размѣра обременяющаго долга и срока платежа по нему. Поэтому законъ требуетъ, чтобы сдѣланная на закладномъ свидѣтельствѣ надпись была дословно повторена на складочномъ свидѣтельствѣ. Кромѣ того, для большей достовѣрности, требуется засвидѣтельствованіе надписи и повторенія ея нотаріальнымъ порядкомъ или же внесеніе въ реестръ склада съ отмѣткою о томъ завѣдующаго складомъ на обоихъ свидѣтельствахъ ([20]).

Складчикъ или то лице, къ кому перешло право собственности на товары вмѣстѣ со складочнымъ свидѣтельствомъ, если знаютъ личность залогодержателя, могутъ произвести ему платежъ до срока. Залогодержатель, конечно, не обязанъ допускать дисконта, потому что кредиторъ не можетъ быть принужденъ къ принятію платежа до условленнаго срока. Но если платежъ принятъ, долгъ погашенъ. Для полнаго освобожденія товаровъ отъ залогового бремени требуется возвращеніе закладного свидѣтельства съ платежною на немъ распискою ([21]), безъ чего совершившій платежъ лишается всѣхъ выгодъ снятія залога. Таже формальность необходима и въ томъ случаѣ, когда платежъ производится въ условленный срокъ.

Какъ и всякому залогодержателю, обладателю закладнаго свидѣтельства принадлежитъ, въ случаѣ неудовлетворенія своевременно, право обращенія взысканія на заложенное имущество. Въ настоящемъ случаѣ оно производится внѣсудебнымъ порядкомъ. Если онъ въ срокъ платежа по своевременномъ предъявленіи требованія не получитъ полнаго платежа, то онъ долженъ совершить протестъ, удостовѣряющій какъ своевременность предъявленія, такъ и неудовлетвореніе. Протестъ

([20]) Ст. 25 Полож. о тов. складахъ.

([21]) Ст. 33 Полож. о тов. складахъ.

совершается порядкомъ, установленнымъ для векселей ([22]). Изъ смысла закона слѣдуетъ вывести, что залогодержатель не обязанъ принимать частичнаго платежа. Дни обожданія въ настоящемъ случаѣ не допускаются.

Если въ теченіе 8 дней послѣ срока платежа, обладатель закладного свидѣтельства не будетъ удовлетворенъ, онъ вправѣ предъявить управленію склада требованіе о продажѣ товара для удовлетворенія долга ([23]).

Самая продажа производится по порученію управленія склада биржевымъ маклеромъ (аукціонистомъ) на биржѣ или съ публичнаго торга въ складѣ. Выборъ того или другого способа принадлежитъ тому, кто имѣетъ залоговое право. Ему же принадлежитъ опредѣленіе времени продажи, однако не свыше 6 недѣль съ наступленія срока платежа. Съ его же согласія допускается отсрочка для продажи опять таки не свыше законнаго срока. Не менѣе какъ за недѣлю до дня продажи должна быть сдѣлана публикація въ мѣстныхъ вѣдомостяхъ съ точнымъ обозначеніемъ предмета продажи и ея условій ([24]).

Проданнымъ товаромъ требованіе залогодержателя не погашается, если такимъ путемъ не будетъ выручена вся сумма долга. Его вещное требованіе дополняется личнымъ требованіемъ къ должнику ([25]). Имущество послѣдняго отвѣчаетъ передъ залогодержателемъ, хотя его требованіе не имѣетъ никакихъ преимуществъ передъ требованіями другихъ кредиторовъ.

Въ случаѣ гибели или поврежденія товаровъ, находящихся въ складѣ, отъ непреодолимой силы или случайности, рискъ падаетъ на собственника и залогодержателя. На послѣдняго въ томъ отношеніи, что съ поврежденіемъ или уничтоженіемъ предмета залога падаетъ вполнѣ или отчасти и его вещное право. Но личное требованіе его къ лицу должника сохраняется въ полной неприкосновенности. Если поврежденіе или гибель произошли по винѣ управленія товар-

---

([22]) Ст. 34 Полож. о тов. складахъ; см. ч. 2, стр. 177.

([23]) Ст. 35 Полож. о тов. складахъ.

([24]) Ст. 36 Полож. о тов. складахъ.

([25]) Ст. 39 Полож. о тов. складахъ.

наго склада, то слѣдуемое съ него вознагражденіе служитъ предметомъ преимущественнаго удовлетворенія залогодержателя ([26]). Такимъ же образомъ долженъ быть разрѣшенъ и тотъ случай, когда товаръ погибъ, предварительно застрахованный складчикомъ или позднѣйшимъ его собственникомъ. Изъ страховой суммы должно быть удержано слѣдуемое залогодержателю и только остаткомъ можетъ воспользоваться обладатель складочнаго свидѣтельства. Въ случаѣ выдачи товаровъ до удовлетворенія залогодержателя отвѣтственность въ платежѣ послѣднему падаетъ на товарный складъ ([27]).

Закладное свидѣтельство представляетъ одну особенность, которая сближаетъ его съ векселемъ,—это способность переходить по надписямъ со всѣми послѣдствіями, установленными для векселей. Закладныя свидѣтельства могутъ быть передаваемы по надписямъ, именнымъ и бланковымъ ([28]), слѣдовательно передаваемость ихъ предполагается сама собою. Всѣ надписатели, имена которыхъ обозначены на закладномъ свидѣтельствѣ, являются отвѣтственными солидарно передъ обладателемъ документа, какъ и вексельные надписатели. Его право регресса обусловливается своевременнымъ предъявленіемъ свидѣтельства должнику для платежа и неполученіемъ отъ него такового, что̀ и должно быть удостовѣрено протестомъ. Упущеніе протеста лишаетъ его права оборота ([29]). Другое условіе регресса составляетъ требованіе продажи заложеннаго имущества, предъявленное управленію склада въ теченіе 30 дней со дня наступленія срока платежа ([30]). Затѣмъ со дня окончанія продажи залогодержатель можетъ обратиться съ требованіемъ къ любому изъ надписателей, съ тѣмъ однако, что пропускъ одного или нѣсколькихъ непосредственно передъ нимъ стоящихъ на свидѣтельствѣ лишаетъ его впослѣдствіи регресса къ нимъ. Вообще примѣняется порядокъ вексельный: предъявленіе требованія къ предшествующимъ надписателямъ освобождаетъ позднѣйшихъ.

([26]) Ст. 40 Полож. о тов. складахъ.

([27]) Ст. 30 Полож. о тов. складахъ.

([28]) Ст. 24 Полож. о тов. складахъ.

([29]) Ст. 34 Полож. о тов. складахъ.

([30]) Ст. 39 Полож. о тов. складахъ.

Надписатель, уплатившій должную сумму, получаетъ вмѣстѣ съ складочнымъ свидѣтельствомъ право регресса къ предшествующимъ ему надписателямъ.

b) Другое значеніе имѣетъ складочное свидѣтельство. Отдѣливъ закладное свидѣтельство и передавъ его по надписи, складчикъ сохраняетъ у себя складочное свидѣтельство. Обратный случай юридически не мыслимъ. Невозможно установить залогъ на вещи, право собственности на которыя было уже ранѣе передано ([31]).

Обладаніе складочнымъ свидѣтельствомъ сохраняетъ за складчикомъ право распоряженія товаромъ, какъ собственностью. Онъ можетъ взять товаръ изъ склада для своей торговли или продать его съ передачею складочнаго свидѣтельства. Однако интересы залогодержателя должны быть также обезпечены. Если складчикъ не можетъ выкупить закладного свидѣтельства по неизвѣстности залогодержателя, или по отсутствію его или наконецъ вслѣдствіе невозможности прійти къ соглашенію относительно условій, онъ вправѣ внести въ подлежащее учрежденіе всю сумму долга по закладному свидѣтельству ([32]). Квитанція въ уплатѣ предоставляетъ ему полное распоряженіе товаромъ, потому что освобождаетъ его право собственности отъ залогового бремени.

Складчикъ можетъ поступить иначе. Онъ можетъ продать свой товаръ съ переводомъ долга, обезпеченнаго тѣмъ же товаромъ. Сумма долга и срокъ платежа всегда видны изъ самаго складочнаго свидѣтельства, на которомъ должна быть повторена залоговая надпись. Понятно, что пріобрѣтая заложенный товаръ покупщикъ при уплатѣ денегъ сдѣлаетъ соотвѣтствующій вычетъ. Затѣмъ самъ онъ можетъ точно также прибѣгнуть къ выкупу закладного свидѣтельства или внесенію долговой суммы въ подлежащее учрежденіе или просто къ дальнѣйшей передачѣ складочнаго свидѣтельства.

VI. Остается разсмотрѣть права товарнаго склада. Обязанность храненія, принятая по договору, прекращается съ окончаніемъ срока, а при неозначеніи срока—съ истеченіемъ 6 мѣсяцевъ со дня сдачи товара на храненіе.

([31]) Ст. 1663 т. X, ч. 1.

([32]) Ст. 32 Пол. о тов. складахъ. Опредѣленіе этихъ учрежденій предоставлено усмотрѣнію министра финансовъ.

Складъ не обязанъ далѣе хранить его, но можетъ продолжить храненіе, предполагая прежнее вознагражденіе по безмолвному договору. Если же складу причитаются извѣстныя суммы, какъ плата за храненіе и другія операціи, законъ разрѣшаетъ складу по истеченіи 8 дней отъ указанныхъ сроковъ продать товаръ на биржѣ или въ складѣ съ публичнаго торга ([33]). Впрочемъ если долгъ складу не на столько великъ и если товаръ можетъ быть раздѣленъ на части, то продажѣ подлежитъ лишь та часть его, какая окажется необходимою для погашенія долга.

Складъ имѣетъ всегда преимущественное право удовлетворенія изъ цѣнности хранимыхъ у него товаровъ, такъ что онъ не обязанъ выдавать товаръ до внесенія платы за храненіе и другія операціи, а при продажѣ товара по требованію залогодержателей или конкурснаго правленія, долгъ складу возмѣщается полностью и раньше всѣхъ другихъ ([34]).

VII. БИРЖЕВЫЯ СДѢЛКИ.

§ 112.

Биржа.

Подъ именемъ биржи понимается совокупность торговцевъ, собирающихся постоянно въ опредѣленномъ мѣстѣ. Но кромѣ того это названіе перешло и на самое мѣсто собранія и на совокупность совершаемыхъ въ немъ сдѣлокъ ([1]).

I. Если смотрѣть на биржи, какъ на добровольныя собранія торговцевъ, имѣющія своею цѣлью ознакомленіе съ цѣнами товаровъ, а также и продажу ихъ, то историческое происхожденіе ихъ можетъ быть отнесено

([33]) Ст. 17 Полож. о тов. складахъ.

([34]) Ст. 18 и 19 Полож. о тов. складахъ.

Литература: Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, I, № 1461—1470; Нисселовичъ, О биржахъ, 1879; Тиграновъ, Биржа, биржевая спекуляція и положительныя законодательства; Бржескій, Биржа и биржевые посредники въ Западной Европѣ (Счетоводство, 1888, стр. 114, 130, 149, 179, 228 и 275).

([1]) Самое слово „биржа“ (bourse, Börse) производится обыкновенно отъ фамиліи бельгійскаго купца Van der Burse, въ домѣ котораго происходили первыя подобныя собранія или отъ 3 кошельковъ (bourse) изображенныхъ на стѣнѣ первой биржи въ городѣ Брюге.

къ весьма отдаленному времени и притомъ едва ли онѣ могутъ быть отличены отъ ярмарокъ. Но если мы будемъ смотрѣть на нихъ, какъ на торговыя установленія, создаваемыя правительствомъ въ интересахъ главнымъ образомъ крупной торговли, а въ послѣднее время преимущественно фондовой, то исторія ихъ не представляетъ большой давности. Древнѣйшими биржами, учрежденными правительствомъ, являются французскія, ліонская и тулузская, затѣмъ лондонская (1556). Парижская биржа, существовавшая весьма долго безъ всякаго контроля, въ 1724 году подвергнута была законодательному опредѣленію и имѣла преимущественно фондовое значеніе. Изъ извѣстныхъ биржъ,—амстердамская возникла въ 1608, вѣнская въ 1771 году, а берлинская—въ 1805. Въ настоящее время не только крупные торговые центры имѣютъ свою биржу, но и небольшіе провинціальные города, въ одной Франціи ихъ существуетъ 68.

Въ Россіи мысль объ учрежденіи биржъ принадлежитъ Петру I, который имѣлъ въ виду конечно товарныя биржи, а не фондовыя. Въ регламентѣ главнаго магистрата 16 января 1721 года говорится: „Такожде надлежитъ въ большихъ приморскихъ и прочихъ купеческихъ знатныхъ городахъ, со временемъ же въ удобныхъ мѣстахъ недалеко отъ ратуши, по примѣру иностранныхъ купеческихъ городовъ построить биржи, въ которыя бы сходилися торговые граждане для своихъ торговъ и постановленія векселей, такожь и для вѣдомостей о приходѣ и отпускѣ кораблей и коммерціи: понеже въ такомъ мѣстѣ каждой купецъ и продавецъ въ одинъ часъ по вся дни тѣхъ можетъ найти, съ которыми ему нужда есть видѣтися“ (²). При Петрѣ учреждена была биржа въ Петербургѣ, для которой правительство соорудило особое зданіе, отданное въ 1816 году на попеченіе самого купечества. 5 октября 1832 года изданъ былъ новый уставъ петербургской биржи. Затѣмъ второю по времени возникновенія биржею является рыбинская (1842), а потомъ одесская (1848). Особенно много учреждено было биржъ въ 1867, именно въ Кіевѣ, Казани, Ригѣ, Тулѣ, Иркутскѣ, Ростовѣ. Въ слѣдующемъ году и Самара получила свое биржевое установленіе, а еще черезъ годъ (1869) и Харьковъ. Москва не смотря на свое политическое и торговое значеніе получила

(²) П. С. З. № 3708.

биржу сравнительно поздно, именно въ 1870 году, вмѣстѣ съ городами Саратовомъ и Астраханью. Въ 1872 учреждены биржи въ Варшавѣ и Ревелѣ и наконецъ послѣднего является перновская (1874).

II. Весьма сомнительнымъ представляется экономическое значеніе биржи, ея польза для народнаго хозяйства.

Указываютъ, будто биржи служатъ опредѣленію спроса и предложенія, являются измѣрителемъ экономическихъ потребностей общества. Однако при этомъ имѣются въ виду товарныя биржи, и дѣйствительно такой заслуги нельзя отрицать за ними, какъ напр. за deutsche Buchhändlerbörse въ Лейпцигѣ. Но дѣло въ томъ, что товарныя биржи въ настоящее время играютъ крайне незначительную роль сравнительно съ фондовыми, онѣ остались въ тѣни при яркомъ блескѣ послѣднихъ. Между тѣмъ фондовыя биржи никакихъ потребностей народныхъ не опредѣляютъ. Если на нихъ установляется курсъ обращающихся въ обществѣ цѣнныхъ бумагъ, то еще вопросъ, на сколько то или другое измѣненіе въ ихъ цѣнности соотвѣтствуетъ дѣйствительному положенію вещей. Искуственныя пониженія и повышенія курса ради спекуляціи наблюдаются слишкомъ часто, чтобы могло быть сомнѣніе въ этомъ.

Указываютъ далѣе, что биржевыя операціи даютъ занятіе свободнымъ капиталамъ, не находящимъ себѣ иного помѣщенія. Вѣрнѣе будетъ обратное, именно, что биржевая спекуляція отрываетъ капиталы отъ производительнаго употребленія, маня ихъ болѣе высокою прибылью, чѣмъ та, какую они могутъ получить въ промышленности. Отвлекая капиталъ, биржи тѣмъ самымъ не даютъ понизиться проценту. Между тѣмъ пониженіе процента можетъ быть только благодѣтельнымъ для народнаго хозяйства. Облегчая возможность пользованія кредитомъ, оно даетъ пищу производству, которое расширяясь поглощаетъ еще большую массу капитала, но вмѣстѣ и создаетъ его. Никогда излишекъ капитала въ производительномъ употребленіи не можетъ быть вреденъ для народнаго хозяйства.

Если еще подлежитъ сомнѣнію экономическое значеніе биржи, за то внѣ всякаго сомнѣнія нравственный вредъ, наносимый ею. Биржа отучаетъ общество отъ умѣреннаго заработка, возбуждаетъ жажду быстрой наживы, которая не

всегда находитъ себѣ законные исходы. Эта погоня за быстрымъ обогащеніемъ побуждаетъ къ созданію самыхъ рискованныхъ предпріятій, въ которыхъ трудовой элементъ почти вовсе изгоняется. Самая биржа является мѣстомъ игры, самой безумной игры. Въ то время какъ крупныя силы биржи обладаютъ всегда болѣе точными свѣдѣніями относительно событій, могущихъ вліять на курсъ тѣхъ или иныхъ бумагъ, мелкія силы, ставящія на карту свои заработанныя деньги, слѣдуютъ за ихъ движеніями. Пользуясь этимъ обстоятельствомъ, первые производятъ различныя искуственныя пониженія или повышенія курса или выбрасывая на продажу массу бумагъ какого либо рода или предъявляя значительное требованіе. Въ первомъ случаѣ мелкіе спекулянты бросаются скорѣе сбывать во что бы то ни стало имѣющіяся у нихъ бумаги, а во второмъ покупать въ увѣренности на ихъ дальнѣйшее повышеніе. Въ результатѣ такихъ искуственныхъ маневровъ оказываются въ выигрышѣ однѣ крупныя силы, а мелкія только въ проигрышѣ.

Это вызываетъ раззореніе многихъ семей. Напрасно утверждаютъ, что „сознаніе опасности биржевой игры все болѣе распространяется въ обществѣ, а потому и удерживаетъ неопытныхъ“. Никакое сознаніе не въ состояніи удержать отъ увлеченій, страстей а въ особенности когда они становятся общественными. Игра акціями на биржѣ способна разрушить самыя прочныя предпріятія, которыя остаются даже въ сторонѣ отъ биржевой спекуляціи, если пониженіе ихъ акцій будетъ полезно для разсчетовъ того или другого спекулянта, потому что пониженіе акцій вліяетъ на кредитъ товарищества.

Всѣ эти упреки по адресу биржи представляются весьма старыми, но не мѣшаетъ повторять старыя истины, когда онѣ забываются новыми людьми.

III. Юридическое положеніе биржи опредѣляется даннымъ ей уставомъ. Въ русскомъ биржевомъ законодательствѣ очень немного положеній общаго характера, каждая биржа имѣетъ свой уставъ, которымъ и руководствуется ([3]).

Биржа, въ смыслѣ соединенія лицъ, пользуется по нѣкоторымъ законодательствамъ правами самоуправленія, по дру-

---

([3]) Ст. 592 Устава Торговаго.

гимъ биржа представляется правительственнымъ установленіемъ, подвѣдомственнымъ административнымъ органамъ. Первой системы придерживается англійское и германское право, второй—австрійское и французское. По французскому законодательству парижская биржа находится подъ непосредственнымъ управленіемъ префекта, а провинціальныя биржи—мэровъ. Русское законодательство примыкаетъ къ первому типу, предоставляя управленіе биржею лицамъ выборнымъ отъ биржевого общества.

Биржевое общество представляютъ собою всю совокупность всѣхъ постоянныхъ посѣтителей биржи. Подъ именемъ постояннаго посѣтителя понимается лице часто являющееся на биржу для совершенія торговыхъ дѣлъ или биржевыхъ сдѣлокъ. Такимъ посѣтителемъ можетъ быть лицо, принадлежащее къ торговому классу не только по занятію, но по взятію гильдейскаго свидѣтельства (4). На биржахъ, отличающихся многолюдствомъ, какъ петербурская и московская, биржевое общество представляется особымъ собраніемъ гласныхъ, выбираемыхъ изъ всего числа посѣтителей (5). Усмотрѣнію Собранія Гласныхъ принадлежитъ назначеніе часовъ биржи, назначеніе платы за посѣщеніе биржи, перемѣщеніе курсовыхъ дней, распоряженіе принадлежащими биржевому обществу суммами и имуществомъ, производство выборовъ предсѣдателя и членовъ биржевого комитета, а также маклеровъ.

Непосредственное завѣдываніе дѣлами биржи находится въ рукахъ Биржевого Коммитета, который состоитъ изъ предсѣдателя, биржевыхъ старшинъ и гофъ-маклера. На обязанности биржевого комитета лежатъ: 1) наблюденіе за порядкомъ на биржѣ, 2) составленіе таблицъ товарныхъ цѣнъ и курса, вексельнаго и цѣнныхъ бумагъ, 3) составленіе свода торговыхъ обычаевъ, что̀ однако вовсе не исполняется, 4) доставленіе правительственнымъ установленіямъ свѣдѣній и заключеній по дѣламъ, касающимся торговли, 5) производство испытаній лицамъ, назначаемымъ маклерами.

---

(4) Ст. 591 Устава Торговаго; ст. 1 и 3 прил. I къ ст. 592, ст. 1 прил. II, ст. 1 прил. III, ст. 6 прил. IV.

(5) Въ Петербургѣ гласные могутъ быть избраны только изъ купцовъ 1 гильдіи (ст. 27 прил. I къ ст. 592 Устава Торговаго).

Къ порядку биржи относится запрещеніе со стороны закона разговоровъ о политическихъ дѣлахъ и распространенія ложныхъ слуховъ ([6]). Первое запрещеніе идетъ въ разрѣзъ съ условіями биржевыхъ операцій и по необходимости ежедневно нарушается. Извѣстно, какое вліяніе на биржу имѣютъ политическія событія и какъ чутко относится она ко всѣмъ новостямъ политической жизни. Второе запрещеніе не согласно съ установившимися правилами биржевой спекуляціи, которая преимущественно основана на ложныхъ сообщеніяхъ о вѣроятномъ пониженіи или повышеніи цѣнныхъ бумагъ. Притомъ преступленіе это фактически едва ли уловимо, да и съ юридической стороны представляетъ большія затрудненія.

До сихъ поръ биржи наши пользуются особою привилегіею, въ силу которой купецъ, находящійся на биржѣ во время собранія, не можетъ быть взятъ подъ стражу за исключеніемъ случая уголовнаго преступленія, и не обязанъ являться по требованію судебныхъ мѣстъ ([7]).

§ 113.

Общій характеръ биржевыхъ сдѣлокъ.

Биржа представляетъ мѣсто совершенія разнообразныхъ сдѣлокъ. Здѣсь заключаются договоры купли-продажи, найма, коммиссіи, и др. Сдѣлки эти имѣютъ своею цѣлью дѣйствительное достиженіе цѣли соглашенія, т. е. пріобрѣтенія права на вещи, и потому могутъ считаться реальными. Но въ торговомъ быту господствуетъ то общее начало, не разъ уже указанное, въ силу котораго для купца, какъ представителя частнаго хозяйства, главное значеніе имѣетъ мѣновая цѣнность товара, разность между цѣнностью, какую имѣлъ послѣдній въ моментъ пріобрѣтенія и какую имѣетъ въ мо-

([6]) Ст. 597 Устава Торговаго.

([7]) Ст. 598 Устава Торговаго.

Литература: Малышевъ, О биржевыхъ фондовыхъ сдѣлкахъ на срокъ (Ж. Гр. и Торг. Права, 1871, № 3) Радловъ, Сдѣлки на разность (Ж. Гр. и Уг. Права, 1885, № 1); Туткевичъ, Къ вопросу о примѣненіи п. 2 ст. 2167 т. X, ч. 1.

ментъ отчужденія. Въ виду этого начала многія сдѣлки, совершенныя въ серьезномъ намѣреніи пріобрѣтенія самыхъ товаровъ или цѣнныхъ бумагъ, осуществляются только разсчетомъ разности цѣнъ, условленной и рыночной. Если А обязался поставить В къ извѣстному времени 10.000 пудовъ ржи по 50 коп. за пудъ, то при измѣненіи цѣны ржи, положимъ при повышеніи ея до 55 коп. къ сроку сдачи, для В съ его частной точки зрѣнія рѣшительно все равно, получитъ ли онъ все условленное количество ржи съ возможностью продать ее по возвышенной рыночной цѣнѣ или прямо получитъ отъ А эту разность, въ настоящемъ случаѣ въ размѣрѣ 500 рублей. Если напротивъ цѣна ржи ко времени сдачи понизится до 45 коп., В получая товаръ за 5.000 рублей можетъ продать его только за 4.500. Потому для него все равно, получить ли товаръ и продать его потомъ съ убыткомъ или прямо уплатить А эту разницу, 500 рублей. Между тѣмъ въ этомъ случаѣ сохраняются издержки по перемѣщенію товара, по его храненію, устраняется рискъ его гибели или поврежденія.

Дальнѣйшимъ развитіемъ такихъ операцій будутъ сдѣлки, въ основаніи которыхъ при самомъ ихъ заключеніи будетъ лежать намѣреніе сторонъ исполнить ихъ посредствомъ разсчета разности цѣнъ. Это будутъ с д ѣ л к и н а р а з н о с т ь, составляющія сущность биржевой спекуляціи, далеко оставляющія за собою реальныя сдѣлки. Конечно сдѣлки на разность могутъ совершаться и внѣ биржи, но здѣсь онѣ по преимуществу сосредоточиваются.

Р а з с ч е т ъ, которымъ руководствуются контрагенты при биржевыхъ операціяхъ, состоитъ въ ожидаемомъ измѣненіи рыночной цѣны предмета ихъ сдѣлки. Сохраненіе ея лишаетъ сдѣлки всякаго значенія. Сторона, обязующаяся передать другой въ извѣстное время товары или цѣнныя бумаги, разсчитываетъ на пониженіе ихъ цѣны къ тому сроку, она спекулируетъ à la baisse. Если его ожиданіе осуществится, онъ могъ бы пріобрѣсти товары или бумаги по болѣе дешевой цѣнѣ, нежели та, которую обязанъ уплатить ему контрагентъ, въ этой разности и заключается его выгода. Другая сторона, пріобрѣвшая по договору право получить товары или цѣнныя бумаги въ извѣстный срокъ, разсчитываетъ на повышеніе ихъ цѣны, здѣсь спекуляція направлена à la hausse. Если цѣна поднимется, то, получивъ товары или бумаги по болѣе дешевой цѣнѣ, покупщикъ можетъ немед-

ленно продать ихъ по болѣе высокой, въ этой разности и заключается выгода.

Слѣдуетъ замѣтить, что весьма трудно уловимы признаки, отличающіе реальную сдѣлку отъ чистой сдѣлки на разность. Конечно, если заключается договоръ о поставкѣ хлѣба лицами, которыя никогда подобной торговли не вели, никакихъ приспособленій къ тому не имѣютъ и никакихъ приготовленій не сдѣлали, очевидно, что стороны имѣли въ виду сдѣлку на разность. Но такое явное обнаруженіе рѣдко представляется. Чаще всего предметомъ сдѣлокъ на разницу являются цѣнныя бумаги, какъ подверженныя наибольшимъ колебаніямъ, а сторонами бываютъ банкиры. Очень трудно доказать, что данная сдѣлка не входила въ операціи банка.

Въ виду высказанныхъ нами выше соображеній относительно значенія биржевыхъ сдѣлокъ, относящихся особенно къ сдѣлкамъ на разность, положительныя законодательства высказывались въ прежнее время рѣшительно противъ допущенія послѣднихъ. Отказывая въ искѣ по такимъ сдѣлкамъ, они въ то же время угрожали контрагентамъ уголовнымъ преслѣдованіемъ. Таковы законы во Франціи 1724 года и потомъ нѣсколько указовъ, изданныхъ въ концѣ прошлаго столѣтія. Такую же цѣль преслѣдовалъ въ Англіи извѣстный Bernards—Act 1734 года. Отношеніе современныхъ законодательствъ къ разсматриваемому вопросу не отличается такою ясностью и опредѣленностью, что̀ ставитъ иностранные суды въ большое затрудненіе и приводитъ къ столь вредному колебанію практики. Объясняется это опасеніе законодателя принять опредѣленную точку зрѣнія дѣйствіемъ двухъ противоположныхъ факторовъ, съ одной стороны наглядная зла, причиняемаго обществу биржевою спекуляціею, съ другой—вліяніемъ, какое оказываютъ на правительство въ настоящее время крупныя силы торговаго міра, особенно банкиры, наиболѣе заинтересованные въ признаніи свободы за биржевыми сдѣлками.

Въ большинствѣ государствъ Западной Европы вопросъ о дѣйствительности сдѣлокъ на разность, о ихъ юридической защитѣ, представляется въ настоящее время наиболѣе спорнымъ. Поэтому исполненіе такихъ сдѣлокъ охраняется не столько юридическою защитою, сколько чувствомъ чести, какъ и долгъ по игрѣ. По обычаю многихъ биржъ имя контрагента, отказавшагося отъ исполненія по заключенной сдѣлкѣ

на разность, заносится на черную доску, что тотчасъ отражается на его торговомъ кредитѣ. Опасеніе повредить кредитъ и недопущеніе къ новымъ сдѣлкамъ служатъ лучшимъ средствомъ побужденія къ исполненію договора.

Что касается русскаго законодательства, то и въ немъ не содержится положительнаго запрещенія сдѣлокъ на разность. Существуетъ только спеціальное постановленіе, относящееся къ одному виду цѣнныхъ бумагъ,—акціямъ. Всякія условія какъ на биржѣ, такъ и внѣ оной, о покупкѣ и продажѣ акцій или временныхъ свидѣтельствъ не за наличныя деньги, а съ поставкою къ извѣстному сроку по опредѣленной цѣнѣ, рѣшительно воспрещаются и признаются недѣйствительными (1). Нельзя не видѣть въ этомъ законѣ спеціальнаго постановленія, касающагося только сдѣлокъ на акціи, а не вообще цѣнныя бумаги. Можетъ быть воля законодателя направлена была къ устраненію вообще биржевой спекуляціи и нашла себѣ только неудачное, слишкомъ узкое выраженіе. Но возможно, что законодатель хотѣлъ только устранить биржевое вліяніе на судьбу акціонерныхъ предпріятій. Во всякомъ случаѣ при неясности мотивовъ, которыми руководствовался законодатель, нельзя распространять толкованіе приведеннаго положенія на всѣ вообще сдѣлки на разность, какъ это дѣлаетъ наша судебная практика, обнаружившая также не мало колебаній по настоящему вопросу (2). Слѣдовательно съ точки зрѣнія дѣйствующаго законодательства сдѣлки на разность не запрещены и должны пользоваться юридическою защитою.

Сдѣлка на разность лишается юридической силы и соединенной съ нею судебной охраны, когда предметомъ ея является акція. Законъ, говоря о поставкѣ акцій къ извѣстному сроку по извѣстной цѣнѣ, не различаетъ реальныхъ сдѣлокъ отъ фиктивныхъ, предполагая совершенно справедливо, что поставка въ этихъ случаяхъ всегда почти носитъ фиктивный характеръ. Такимъ образомъ по закону акціи могутъ быть предметомъ лишь сдѣлки на наличныя, въ которой передача акцій слѣдуетъ немедленно за заключеніемъ договора

---

(1) Ст. 2167, п. 2, т. X, ч. 1.

(2) Рѣш. Общ. Собр. 4, 5 и Меж. Деп. Прав. Сен. 28 ноября 1875 по д. Петроковино; рѣш. 4 Деп. 19 мая 1880 по д. Гинзбургъ.

съ тою лишь отсрочкою, какая требуется условіями исполненія.

Изъ сдѣлокъ, совершенныхъ на биржѣ и не относящихся къ сдѣлкамъ на разность, слѣдуетъ указать на репортъ и депортъ.

Покупка цѣнныхъ бумагъ на наличныя съ немедленной передачею и одновременная продажа тѣхъ же бумагъ тому же лицу на срокъ называется р е п о р т о м ъ (3) Обратная сторона сдѣлки, т. е. продажа на наличныя съ покупкою на срокъ, носитъ названіе д е п о р т а. Экономически сдѣлка основывается на разницѣ, какая существуетъ въ цѣнахъ при покупкѣ на наличныя и въ кредитъ (4). Репортъ представляетъ прекрасное средство помѣщенія на короткій срокъ свободнаго капитала. Репортеръ имѣетъ право передать въ срокъ ликвидаціи пріобрѣтенныя имъ бумаги по болѣе высокой цѣнѣ, чѣмъ по какой онъ ихъ купилъ, а требованіе его обезпечивается имѣющимися въ рукахъ цѣнностями. Съ точки зрѣнія результата вся сдѣлка представляется займомъ подъ залогъ цѣнныхъ бумагъ. Но съ точки зрѣнія юридической здѣсь двѣ сдѣлки: a) покупка на наличныя съ немедленною передачею товара и b) продажа въ кредитъ съ отсрочкою сдачи товара. Особенность репорта состоитъ въ непосредственной связи двухъ этихъ сдѣлокъ, а не простой послѣдовательности. Депортъ даетъ возможность воспользоваться чужими капиталами безъ лишенія цѣнныхъ бумагъ. Депортеръ, получая деньги за свои бумаги, одновременно пріобрѣтаетъ право требованія ихъ черезъ нѣкоторый промежутокъ времени.

Лице, имѣющее въ свободномъ распоряженіи капиталъ, пріобрѣтаетъ на нихъ 1000 облигацій, стоющихъ въ моментъ покупки 93. Въ то же время онъ продаетъ ихъ тому же лицу за 93 1/2 срокомъ на 1 мѣсяцъ. Если курсъ не измѣнился, онъ получаетъ за мѣсяцъ 50 рублей, процентъ довольно значительный. Но депортеръ, платя такое вознагражденіе за пользованіе чужимъ капиталомъ, надѣется на повышеніе ихъ цѣны къ сроку ликвидаціи. Тогда онъ уплатитъ процентъ и выиграетъ на повышеніи, напр., если курсъ облигаціи поднялся до 94 1/2, онъ отдаетъ репортеру 50 рублей и самъ

---

(3) Таково опредѣленіе итал. торг. уложенія, § 73.

(4) Эта разность также носитъ названіе репорта.

еще получитъ пользу въ 100 рублей, которой бы онъ не имѣлъ, если бы продалъ безусловно свои цѣнныя бумаги.

§ 114.

Сдѣлки на разность.

По своей юридической природѣ сдѣлки на разность подходятъ къ договору поставки, а потому должны быть облечены въ письменную форму. Какъ видъ договора купли—продажи въ обширномъ значеніи слова, сдѣлка на разность предполагаетъ продавца и покупщика. Сдѣлка на разность является срочною (Sub die), при чемъ въ биржевыхъ сдѣлкахъ установленіе срока не вполнѣ зависитъ отъ свободнаго усмотрѣнія сторонъ, а совпадаетъ со временемъ, опредѣленнымъ по заведенному порядку для ликвидаціи сдѣлокъ. Такимъ временемъ является или конецъ мѣсяца (ultimo) или середина его (medio). Величина срока рѣдко бываетъ больше нѣсколькихъ мѣсяцевъ.

Предметомъ сдѣлокъ на разность чаще всего являются цѣнныя бумаги, однако выборъ ихъ имѣетъ также свои границы. Предметомъ сдѣлокъ могутъ быть только тѣ цѣнныя бумаги, которыя допущены къ „котировкѣ“, т. е. которыя получили въ установленномъ порядкѣ разрѣшеніе обращенія на данной биржѣ. Русское законодательство не даетъ никакихъ постановленій относительно того, кому принадлежитъ право допущенія бумагъ къ обращенію на данной биржѣ.

Самыя виды сдѣлокъ на разницы представляются крайне разнообразными. На одной биржѣ господствуютъ одни виды ихъ, на другой иные. Мы укажемъ наиболѣе общепринятыя формы. Предположимъ, что предметомъ сдѣлки будутъ облигаціи, номинальная цѣна которыхъ 100 рублей.

Литература: Guillard, Les opérations de la bourse, 1877; Cohn, Zeitgeschäfte und Differenzgeshäfte (въ Hildebrand's Jahrb. f. Nationaloekonomie und Stat. за 1866 и 1867) Gareis, Die Prämiengeschäfte (Arch. f. deutsch. W. и H. R., B. XVIII); Thöl, Handelsrecht I, S. 968 –985; Handbuch des Handels—See— und Wechselrechts (Grünhut). B. III, S. 1—35; Цитовичъ, Очеркъ осн. пон. торг. права, стр. 169—183; Гаттенбергеръ, Законодательство и биржевая спекуляція, гл. I (Проток. харьк. унив. 1872, № 5).

I. Сдѣлка простая. По договору одна сторона обязуется къ извѣстному сроку передать опредѣленное число облигацій (1000) по цѣнѣ, существующей въ моментъ заключенія сдѣлки (93 р.), а другая принять ихъ по этой цѣнѣ. Оба контрагента разсчитываютъ на измѣненіе курса облигацій, продавецъ—на пониженіе цѣны, покупатель на повышеніе ея. Предположимъ, что осуществились ожиданія продавца, цѣна облигацій пала до 91 рубля. Тогда онъ выигрываетъ 2 рубля на каждой облигаціи или 2000 рублей на всей операціи. Очевидно покупщику нѣтъ никакого интереса настаивать на дѣйствительной передачи бумагъ, потому что, уплативъ за нихъ по договору 93.000, онъ могъ бы продать ихъ только за 91.000. Если же напротивъ курсъ поднимется, положимъ до 94, выгода будетъ на сторонѣ покупщика и именно въ размѣрѣ 1 рубля на облигацію или всего 1000 рублей.

II. Сдѣлка съ преміей. Указанная операція представляетъ большія опасности въ случаѣ сильнаго колебанія курса, значительнаго повышенія или пониженія цѣны бумаги. Поэтому контрагенты по взаимному соглашенію ограничиваютъ рискъ одной стороны за опредѣленное вознагражденіе, получаемое другою и называемое „премій“. Премія имѣетъ значеніе отступного предоставляя право: 1) требовать исполненія договора или 2) отступиться отъ него. Посредствомъ преміи уплачивающій ея обезпечиваетъ себя отъ опасности понести большіе убытки, которые не могутъ превзойти размѣра преміи Отдавая опредѣленную сумму, контрагентъ ограничиваетъ размѣръ возможныхъ потерь, но сохраняетъ возможность неограниченнаго выигрыша. Напротивъ, другая сторона, получающая премію, имѣетъ вѣрную, хотя и ограниченную, выгоду, но подвергаетъ себя возможности неограниченныхъ потерь. Премія можетъ быть уплачиваема какъ стороною, обязывающеюся къ передачѣ бумагъ, такъ къ обязывающеюся къ принятію ихъ. Предположимъ размѣръ преміи 2 рубля на облигацію.

Если лице продало цѣнныя бумаги и послѣднія упали къ сроку ликвидаціи до 89, то для него прямой разсчетъ настаивать на исполненіи сдѣлки. Его выигрышъ выразится въ разницѣ рыночной цѣны противъ условленной за вычетомъ преміи, слѣдовательно въ 2 рубляхъ на облигацію или 2.000 на всей операціи. Барышъ его начинается только за предѣлами преміи, слѣдовательно не раньше, какъ съ пониженіемъ

курса на 93—2, т. е. на 91. Чѣмъ ниже упадетъ цѣна облигацій, тѣмъ больше его барышъ. Если же наоборотъ курсъ возвысится до 96, то исполняя договоръ продавецъ потерпѣлъ бы 3.000 рублей убытка. Поэтому конечно онъ предпочтетъ отступится отъ договора, уступивъ покупщику премію въ 2.000. Колебаніе курса можетъ остаться однако въ предѣлахъ курса, понизившись напр., до 92. Въ этомъ случаѣ онъ предпочтетъ исполненіе сдѣлки отступленію отъ нея, потому что его проигрышъ не можетъ превзойти суммы преміи.

Если уплатившій премію покупщикъ, то всѣ указанныя колебанія будутъ имѣть такое же вліяніе только въ обратномъ отношеніи. Такимъ образомъ, чѣмъ выше цѣна облигацій, тѣмъ больше его выгода, которая начинается лишь за предѣлами преміи слѣдовательно 93+2, т. е. 95. При паденіи цѣны за предѣлы преміи, покупщикъ откажется отъ договора. При повышеніи, недостающемъ размѣра преміи, онъ будетъ настаивать на исполненіи и хотя понесетъ убытокъ,—все же меньшій, нежели при отступленіи. Такъ цѣна облигацій повышается до 94. Выгода его при исполненіи 1000 рублей, но въ преміи онъ теряетъ 2,000, слѣдовательно всего проигрышъ его выразится въ 1000 рублей.

Разсчетъ уплачивающаго премію направленъ на значительное измѣненіе курса въ его пользу, тогда какъ невыгодное для него измѣненіе курса ограничено въ своемъ дѣйствіи на его интересы.

III. Сдѣлка кратная. Возможно такого рода соглашеніе, что извѣстное количество цѣнныхъ бумагъ покупается или продается безусловно, но кромѣ того продавецъ или покупщикъ, за уплачиваемую другой сторонѣ премію пріобрѣтаетъ право въ срокъ требовать принятія или доставки еще нѣкотораго количества, стоящаго обыкновенно въ кратномъ отношеніи къ первому, въ $1^1/_2$, 2, 3 раза. При благопріятномъ для него измѣненіи курса, т. е. пониженіи для продавца и повышеніи для покупщика, онъ потребуетъ исполненія договора. Положимъ курсъ понизился до 90, продавецъ, уплатившій премію въ видѣ 2 рублей, получитъ 1000 рублей барыша. Если онъ пріобрѣлъ право требовать двойной поставки, то онъ уже будетъ въ выигрышѣ на 2,000 рублей. Если наоборотъ курсъ возвысится, то для него несомнѣнный разсчетъ отступится вовсе отъ исполненія, оставивъ въ рукахъ покуп-

щика премію. То же должно быть сказано и въ отношеніи покупщика, уплатившаго премію.

IV. Сдѣлка по востребованію. По такой сдѣлкѣ одна сторона за уплачиваемую ею премію пріобрѣтаетъ право требовать передачи или принятія бумагъ въ любой моментъ до истеченія срока ликвидаціи, а другая сторона обязуется къ немедленному исполненію. Разсчетъ уплатившаго премію состоитъ въ томъ, чтобы выгадать наиболѣе удобный моментъ, для продавца, — когда цѣна будетъ самая низкая за все время, для покупщика — когда она будетъ самая высокая. Не трудно конечно просчитаться въ подобномъ случаѣ. При повышеніи курса покупщикъ можетъ удерживаться съ требованіемъ и выжидать дальнѣйшаго повышенія, между тѣмъ какъ его разсчетъ можетъ быть разстроенъ внезапнымъ пониженіемъ, или потребовавъ въ моментъ перваго возвышенія, онъ упуститъ выгоды дальнѣйшаго повышенія. Но съ другой стороны право требовать исполненія въ любой моментъ представляетъ настолько значительныя выгоды, что не иначе можетъ быть пріобрѣтено, какъ за уплату преміи.

V. Стеллажъ. Этимъ именемъ обозначается сдѣлка, на основаніи которой одна сторона за уплачиваемую премію пріобрѣтаетъ право выбора сдать или принять извѣстное количество бумагъ, т. е. стать продавцемъ или покупщикомъ. Такимъ образомъ право выбора, пріобрѣтаемое за премію, заключается въ требованіи a) покупки, b) продажи или въ c) отступленіи. Въ этомъ договорѣ сторона, получившая право выбора, займетъ мѣсто продавца въ случаѣ пониженія цѣны и мѣсто покупщика въ случаѣ повышенія. Чѣмъ сильнѣе отклоненіе курса отъ условленной цѣны въ ту или другую сторону, тѣмъ выгоднѣе для него. Напротивъ для получившаго премію самое выгодное положеніе представляетъ неизмѣнность курса, при которомъ онъ сохраняетъ въ цѣлости премію. Если уплатившій премію не можетъ потерять свыше этой суммы, за то выигрышъ его не имѣетъ предѣловъ какъ при значительномъ повышеніи, такъ и при пониженіи курса. Если курсъ облигаціи повысится до 96, онъ изберетъ роль покупщика и его барышъ выразится при 2 рублевой преміи въ 1000 рублей. Если курсъ повысится до 94, то онъ также приметъ роль покупщика, но при этомъ потеряетъ на каждой облигаціи 1 рубль, потому что премія равна 2, а повышеніе только 1 рублю. При пониженіи курса до

89, онъ займетъ мѣсто продавца и его выигрышъ выразится въ 4—2=2 р. на облигаціи или 2.000 на всей операціи. При пониженіи до 91½ его проигрышъ составитъ 2—1½= ½ или 500 рублей на всей операціи.

VI. Двойная сдѣлка съ преміей. Въ противоположность стеллажу съ юридической стороны эта операція представляетъ двѣ особыя сдѣлки, заключенныя съ различными лицами. Но въ спекуляціи она представляетъ особаго рода сочетаніе. По одной сдѣлкѣ лице уплачиваетъ премію за право потребовать въ срокъ извѣстное количество бумагъ или отступиться. На другой сторонѣ за премію же оно берется поставить такое же количество. Спекуляція въ этомъ случаѣ разсчитана на сильное колебаніе курса, потому что выигрышъ его начинается только за предѣлами двухъ премій. При повышеніи курса облигаціи до 98 оно предпочтетъ отступиться отъ второй сдѣлки—поставки и потребуетъ бумагъ по первому договору, т. е. приметъ роль покупщика. Барышъ его представиться въ видѣ 5—(2+2)=1 рубль на облигацію или 1000 на всей операціи. Самый большой проигрышъ, какой это лице можетъ испытать, произойдетъ при полной неизмѣнности курса, когда онъ теряетъ обѣ преміи, т. е. 4000 рублей. При малѣйшемъ колебаніи курса, онъ хотя и будетъ въ убыткѣ, но все же въ меньшемъ. Такъ, при пониженіи курса до 92, онъ станетъ на мѣсто продавца и отступится отъ второй сдѣлки. Его проигрышъ выразится въ 1+2 или въ 3.000 рубляхъ на всей операціи.

Эта же операція можетъ представлять и обратное сочетаніе. Одно лице можетъ заключить съ двумя другими сдѣлки продажи и покупки за премію. Получая преміи, оно спекулируетъ на неизмѣнность курса, при которомъ у него остается вѣрный барышъ или на незначительное колебаніе, при которомъ премія можетъ покрыть убытокъ по одной сдѣлкѣ. За то оно подвергаетъ себя неограниченнымъ потерямъ при сильномъ измѣненіи курса въ ту или другую сторону.

VIII. БАНКИРСКІЯ СДѢЛКИ.

§ 115.

Общее понятіе о банкахъ и банкирскихъ операціяхъ.

Банковое дѣло находится въ тѣсной связи съ кредитомъ, слѣдовательно развитіе его можетъ относиться только ко времени возникновенія кредитнаго хозяйства. Но отдѣльные зачатки не чужды и болѣе раннему времени. Какъ ни различны съ современной точки зрѣнія банковая дѣятельность съ промысломъ мѣнялы, однако въ историческомъ развитіи банки представляются постепенно усложняющеюся формою мѣняльнаго занятія.

Въ классическомъ мірѣ встрѣчаемъ лицъ, которыя занимаются размѣномъ денегъ на торговыхъ площадяхъ и другихъ многолюдныхъ мѣстахъ. Такія лица назывались въ Греціи τραπέζιται, а въ Римѣ—mensarii или numullarii. Самое названіе указываетъ на характеръ ихъ промысла. Однако древній міръ зналъ и болѣе сложныя формы, настоящія кредитныя учрежденія. Таковымъ является для Греціи Дельфійскій храмъ, который принималъ вклады отъ частныхъ лицъ и даже распоряжался ими посредствомъ отдачи суммъ въ заемъ. Въ Римѣ выше мѣнялъ стояли argentarii, которые образовывали обыкновенно соединеніе, имѣли свои торговыя заведенія (tabernae argentariae), вели особыя книги для записей вкладовъ и выдаваемыхъ въ заемъ суммъ, а также принимали на себя обязанности по зачету взаимныхъ долговъ между кліентами.

Промыселъ мѣнялъ получилъ особенное распространеніе въ средневѣковой Италіи вслѣдствіе значительнаго развитія

Литература: Macleod, The Theorie and Practice of Banking, 1883; Courselle-Seneuil, Traité theorique et pratique des operations de banque, 1876; Wagner въ Handbuch der politischen Oekonomie Шёнберга, B. I, гл. VIII, §§ 39—96; Rosch er, System der Volkswirthschaft, III, 1883, S. 276—347; Кауфманъ, Теорія и практика банковаго дѣла, 1873—77; Ивановъ, Политическая экономія, 1886, стр. 357—375; Ходскій, Политическая экономія, 1887, стр. 236—297; Бишофъ, Краткій обзоръ исторіи и теоріи банковъ, 1887; Судейкинъ, Операціи Государственнаго Банка, 1888.

торговли и разнообразія монетной системы. На связь банковаго дѣла съ мѣняльнымъ промысломъ указываетъ самое названіе кредитнаго учрежденія, происходящее отъ banco, стола, за которымъ сидѣли мѣнялы, campsores, при производствѣ своихъ операцій, и на которыхъ лежали и стояли мѣшки и сосуды, наполненные разными сортами монетъ. Уже довольно рано мѣнялы, какъ мы видѣли изъ разсмотрѣнія историческаго развитія векселя, занялись переводами. Къ этому слѣдуетъ присоединить еще отдачу денегъ въ заемъ подъ залогъ движимостей.

Болѣе сложными цѣлями задавались первыя кредитныя учрежденія, образовывавшіяся на болѣе широкихъ основаніяхъ. Они принимали на храненіе деньги и вещи. Вклады оставались въ неприкосновенности, банки не рѣшались пускать ихъ въ оборотъ изъ опасенія одновременнаго требованія ихъ со стороны вкладчиковъ, которые имѣли право взять свои вклады во всякое время. Поэтому банки не только ничего не платили по вкладамъ, но еще взимали нѣкоторую сумму за храненіе. Банки брали на себя задачу производить разсчетъ между своими кліентами. Если одинъ изъ нихъ оказывался должнымъ другому, то по словесному приказу, требовавшему личной явки обѣихъ сторонъ, а впослѣдствіи по письменному заявленію должника, банкъ переписывалъ въ своихъ книгахъ должную сумму, убавляя ее одному и прибавляя другому. Эта операція, называвшаяся „жиро“ также соединялась съ уплатою вознагражденія банку. Такія дѣла производились банками, учрежденными не только въ средніе вѣка въ Италіи и Испаніи, но и въ началѣ новыхъ вѣковъ, напр. амстердамскимъ банкомъ 1609 года, сохранявшимъ до текущаго столѣтія свой первоначальный характеръ. Съ учрежденіемъ во второй половинѣ XVII столѣтія стокгольмскаго банка, впервые явились банковые билеты, въ формѣ сохранныхъ росписокъ, получившихъ всеобщее обращеніе наравнѣ со звонкою монетою.

Въ началѣ банки носили публичный характеръ благодаря тому обстоятельству, что возникали при содѣйствіи правительственной власти, которая въ значительной степени пользовалась услугами банковъ для своихъ финансовыхъ цѣлей и въ такой же степени нерѣдко содѣйствовала ихъ гибели. Весьма часто банки возникали вслѣдствіе соединенія кредиторовъ государственныхъ, которымъ предоставлялись особыя

привилегіи. Въ настоящее время при тѣхъ замѣчательныхъ успѣхахъ, какой сдѣлалъ кредитъ въ экономической жизни всѣхъ европейскихъ народовъ, банки получили особенное развитіе на почвѣ частнаго хозяйства. Банки учреждаются какъ единичными лицами, такъ и товариществами, между которыми главное значеніе имѣетъ акціонерное соединеніе въ виду значительнаго капитала, требуемаго банковымъ дѣломъ.

Съ теченіемъ времени, благодаря долгому опыту, убѣдившему въ неосновательности опасенія одновременнаго требованія всѣхъ вкладовъ, возникла мысль о производительномъ употребленіи хранящихся въ банкѣ суммъ. Однако въ началѣ подобная мысль казалась настолько смѣлой, что банки не рѣшались открыто объявлять о измѣненіи характера своихъ операцій, но выдавали деньги въ видѣ процентнаго займа тайно отъ вкладчиковъ. Вскорѣ и само общество принуждено было убѣдиться въ цѣлесообразности подобныхъ перемѣнъ, тѣмъ болѣе, когда банки вмѣсто взимаемой за храненіе платы стали обѣщать нѣкоторое вознагражденіе за пользованіе капиталами вкладчиковъ. Съ этого времени измѣнилась какъ юридическая природа совершаемыхъ банкомъ операцій, такъ и экономическая ихъ задача. Первоначальная поклажа денегъ въ формѣ монетъ превратилась въ заемъ денежныхъ суммъ. Составленный такимъ путемъ капиталъ банкъ отдаетъ по частямъ въ займы другимъ лицамъ. Онъ является въ этомъ случаѣ посредникомъ въ кредитѣ, получая его отъ однихъ и доставляя его другимъ. Его выгода заключается въ разницѣ величины получаемаго и уплачиваемаго процента. Экономическое значеніе банковъ выражается въ сосредоточеніи кредита. Собирая въ одну массу значительное количество отдѣльныхъ капиталовъ, иногда весьма малыхъ, банки создаютъ большую экономическую силу. Съ другой стороны каждый, нуждающійся въ кредитѣ, освобожденъ отъ необходимости отыскиванія лицъ, которыя бы согласились оказать ему кредитъ и соединенными своими капиталами составили необходимую сумму.

Возникновеніе кредитныхъ учрежденій въ Россіи относится къ царствованію императрицы Елизаветы, къ 1754 году. „Иные есть такіе безсовѣстные грабители, говорится въ указѣ, что по прошествіи срока и малыхъ дней положеннаго заклада, хотя бы и деньги приносилъ, не отдаютъ“. Того рода

повелѣно для уменьшенія во всемъ государствѣ процентныхъ денегъ (?) учредить дворянскіе банки въ Москвѣ и Петербургѣ, а также купеческій при с. петербургскомъ портѣ (1). Первые выдавали ссуды подъ залогъ недвижимыхъ имуществъ, а второй — подъ залогъ товаровъ. Купцы получали ссуды на срокъ не болѣе 6 мѣсяцевъ, причемъ для нестоличныхъ купцовъ необходимо было поручительство ихъ провинціальныхъ магистратовъ. Этотъ купеческій банкъ просуществовалъ до 1782 года, когда капиталъ его слился съ капиталомъ дворянскаго банка и потомъ въ 1786 году поступилъ въ Государственный Заемный Банкъ. Въ 1769 году образованъ былъ впервые эмиссіонный банкъ подъ именемъ Ассигнаціоннаго Банка, которому предоставленъ былъ выпускъ банковыхъ билетовъ, ассигнацій, которыя должны были быть размѣниваемы по первому требованію и принимались при уплатѣ пошлинъ. Въ 1772 году основаны были кромѣ того ссудныя и сохранныя казны, изъ которыхъ первыя выдавали ссуды въ размѣрѣ отъ 500 до 10.0000 рублей, срокомъ не болѣе 12 мѣсяцевъ и подъ залогъ, а вторыя принимали вклады на храненіе. 1 января 1818 года открытъ былъ Государственный Коммерческій Банкъ, на который возлагались слѣдующія главныя операціи: 1) пріемъ вкладовъ и 2) произведеніе ссудъ. Вклады принимались: a) для храненія, b) для трансферта (жиро), c) для обращенія изъ процентовъ (2).

Всѣ эти кредитныя установленія носили чисто публичный характеръ. Только послѣ крымской войны съ пробужденіемъ въ Россіи промышленнаго духа обнаружилась потребность въ частныхъ банкахъ. Первымъ частнымъ банкомъ является Петербугскій Частный Коммерческій Банкъ, основанный въ 1864 году. Государственныя кредитныя установленія также подверглись преобразованію. Заемный Банкъ былъ упраздненъ, а Коммерческій превращенъ 1 іюля 1860 года въ Государственный Банкъ въ его настоящемъ видѣ „для оживленія торговыхъ оборотовъ и упроченія денежной кредитной системы“ (3). Затѣмъ въ 1862 году вышелъ нормальный уставъ для городскихъ общественныхъ банковъ.

---

(1) **13 мая 1754, П. С. З. № 10235.**

(2) **П. С. З. № 26837.**

(3) **П. С. З. № 35847, ст. 1.**

Операціи, производимыя банками, раздѣляются на активныя и пассивныя, смотря по тому, является ли въ нихъ банкъ кредиторомъ или должникомъ. Разсмотримъ тѣ и другія.

I. Пассивныя операціи. Главныя сдѣлки, относящіяся къ этому разряду, составляютъ: принятіе вкладовъ, выпускъ банковыхъ билетовъ, заемъ подъ залогъ.

1. Вклады представляютъ собою договоръ займа, основанный на личномъ кредитѣ, какимъ пользуется банкъ въ глазахъ общества. Такую юридическую природу пріобрѣтаютъ вклады съ того времени, когда теряютъ характеръ поклажи, когда банкъ пріобрѣтаетъ право пользованія денежными суммами, отдаваемыми ему на храненіе. Однако прежнее названіе депозита, несоотвѣтствующее современному дѣйствительному значенію вкладовъ, сохранилось въ большинствѣ иностранныхъ языковъ, depôts, Depositengeschäft. Соотвѣтственно такому измѣненію сущности дѣла, прежде безсрочные вклады уступаютъ часто срочнымъ, потому что банкъ, какъ должникъ, можетъ опасаться неопредѣленности въ моментѣ требованія, которая стѣсняетъ его въ пользованіи денежными суммами.

2. Заемъ, основанный на личномъ кредитѣ банка, уступаетъ нерѣдко мѣсто займу, основанному на реальномъ кредитѣ, займу съ залогомъ. Обезпеченіемъ въ данномъ случаѣ служатъ процентныя и иныя цѣнныя бумаги, принадлежащія банку. Возможенъ также перезалогъ заложенныхъ банку цѣнныхъ бумагъ или товаровъ, однако съ согласія собственниковъ.

3. Увеличеніе оборотнаго капитала достигается также выпускомъ банковыхъ билетовъ, развившихся изъ сохранныхъ росписокъ. Подъ именемъ банковаго билета понимается обязательство банка уплатить извѣстную сумму денегъ предъявителю и по предъявленію. Банковый билетъ не имѣетъ принудительнаго обращенія и въ этомъ заключается его юридическое отличіе отъ бумажныхъ денегъ. Кредитное значеніе банковыхъ билетовъ состоитъ въ томъ, что не все количество ихъ соотвѣтствуетъ дѣйствительному капиталу, находящемуся въ рукахъ банка, а всегда на нѣкоторую величину превосходитъ его. Въ этомъ обстоятельствѣ, при всемъ благодѣтельномъ значеніи его для пріобрѣтенія банкомъ оборотнаго капитала, кроется довольно значительная опасность, въ особенности при неумѣніи управителей банка

удержаться въ должныхъ границахъ. Поэтому эмиссіонная операція является чуждою не только нашимъ частнымъ банкамъ, но даже Государственному Банку.

II. Активныя операціи. Большимъ разнообразіемъ отличаются активныя операціи банка. Съ теченіемъ времени къ прежнимъ сдѣлкамъ примыкаютъ все новыя. Главными операціями являются: учетъ векселей, ссуды подъ залогъ движимостей и недвижимостей, покупка и продажа цѣнныхъ бумагъ, участіе въ учрежденіи торговыхъ предпріятій, содѣйствіе государственнымъ займамъ.

1. Подъ именемъ учета векселей понимается выдача банкомъ суммъ подъ векселя, передаваемые ему по передаточной надписи и съ вычетомъ процентовъ, соотвѣтственно времени, остающемуся до срока платежа. Такая сдѣлка даетъ возможность векселедержателю воспользоваться во всякое время суммою, содержающеюся въ принадлежащемъ ему векселѣ. Его дѣло разсчитать, что́ для него представляется болѣе выгоднымъ, ожидать ли срока платежа, или получить немедленно вексельную сумму съ нѣкоторымъ вычетомъ. Если открывается выгодное помѣщеніе капитала, каждый предпочтетъ уступить въ пользу банка нѣкоторую сумму для немедленнаго полученія капитала, что́ и подтверждается ежедневнымъ опытомъ. Учетъ векселей является болѣе выгоднымъ для банка сравнительно съ займомъ, потому что за осуществленіе вексельнаго права передъ нимъ отвѣчаетъ не одно лице.

2. Въ средніе вѣка италіанскіе мѣнялы занимались производствомъ ссудъ подъ обезпеченіе движимостей, почему и самая сдѣлка получила названіе ломбардной операціи. При условіяхъ торговли того времени въ залогъ принимались преимущественно вещи, обладающія высокою мѣновою цѣнностью при незначительномъ объемѣ, не требующемъ особыхъ приспособленій для храненія, какъ слитки золота и серебра, драгоцѣнные камни. Въ настоящее время кругъ вещей, принимаемыхъ въ обезпеченіе банковой ссуды, значительно расширился особенно съ размноженіемъ цѣнныхъ бумагъ, а съ устройствомъ товарныхъ складовъ сталъ возможенъ залогъ товаровъ въ большомъ количествѣ.

3. Рядомъ съ выдачею ссудъ подъ залогъ движимостей, въ настоящее время получилъ особенное значеніе заемъ подъ залогъ недвижимостей. Подобная операція въ

широкихъ размѣрахъ тѣмъ болѣе возможна, чѣмъ большая существуетъ обезпеченность въ правахъ залогодержателя. Поэтому въ число банковыхъ операцій подобный заемъ вошелъ и развился съ устройствомъ гипотечной системы закрѣпленія вещныхъ правъ по недвижимостямъ.

4. Въ царствованіе Наполеона III въ 1852 году возникъ Банкъ подъ управленіемъ братьевъ Перейра, который поставилъ своею задачею содѣйствіе возникновенію акціонерныхъ предпріятій. Такіе банки носятъ названіе crédits mobiliers, полученное ими отъ ихъ образца. Сдѣлка эта всегда представлялась сомнительнаго достоинства въ виду сопряженныхъ съ нею дѣйствій, направленныхъ на повышеніе во что бы то ни стало курса акцій.

5. Банки принимаютъ на себя нерѣдко коммиссіонныя порученія по переводамъ денегъ по покупкѣ или продажѣ цѣнныхъ бумагъ, по выполненію подписки на акціи вновь возникающаго товарищества, по осуществленію государственныхъ займовъ.

6. Банки занимаются нерѣдко биржевою спекуляціею, покупкою и продажею цѣнныхъ бумагъ, единственно съ цѣлью выигрыша на разности. Все сказанное выше относительно подобныхъ сдѣлокъ тѣмъ болѣе примѣнимо къ банкамъ, что они употребляютъ на это дѣло не только свой складочный капиталъ, но и вклады.

Трудно допустить, чтобы какой либо банкъ взялъ на себя осуществленіе всѣхъ указанныхъ операцій, которыя требуютъ различныхъ приспособленій, особаго знанія дѣла. Поэтому банки спеціализируются, отдаваясь преимущественно той или другой операціи. Особенно отличаются банки гипотечные отъ банковъ, имѣющихъ дѣло съ движимостями. Существенное различіе обнаруживается между коммерческими и поземельными банками по самому характеру ихъ операцій въ томъ отношеніи, что сдѣлка, заключенная первыми, установляется на короткій срокъ. Торговцы нуждаются въ капиталѣ для одной или двухъ операцій, которыя не разсчитаны на такое продолжительное время какъ капиталы, взятые подъ залогъ недвижимостей и обращаемые на улучшеніе состоянія послѣднихъ, допускающее лишь медленное, многолѣтнее осуществленіе. Поэтому банки перваго рода называются банками краткосрочнаго кредита, а установленія второго рода—банками долгосрочнаго кредита.

§ 116.

Учетъ векселей.

Учетная операція или дисконтная представляется одною изъ наиболѣе важныхъ операцій банка въ виду его общественно-экономическаго значенія съ одной стороны и выгодъ, доставляемыхъ банку съ другой.

Юридическая сторона учета заключается въ передачѣ правъ по вексельному обязательству, въ пріобрѣтеніи ихъ банкомъ отъ векселедержателей. Лице передающее вексельное обязательство называется въ данномъ случаѣ дисконтистомъ, лице пріобрѣтающее это право именуется дисконтеромъ. Учетъ векселей не долженъ быть смѣшиваемъ съ договоромъ займа, потому что дисконтистъ по сдѣлкѣ не обязуется къ возвращенію полученной цѣнности, онъ только отвѣчаетъ за неосуществимость переданныхъ правъ въ силу особенностей вексельнаго обязательства. Онъ можетъ даже совершенно освободиться отъ всякой отвѣтственности по безоборотной надписи. Учетъ отличается также отъ передачи векселей для взысканія, отъ коммиссіоннаго порученія, потому что въ этомъ случаѣ банкъ дѣйствуетъ вполнѣ самостоятельно за свой счетъ. Если бы это было коммиссіонное порученіе, банкъ имѣлъ бы право на вознагражденіе, но не на вычетъ процентовъ. Въ нѣкоторыхъ случаяхъ банкъ при учетѣ векселей требуетъ еще залога, отъ чего теряется истинный характеръ дисконта. Въ этомъ случаѣ на лице договоръ займа подъ залогъ движимости, а самая передача векселя представляется совершенно безполезнымъ усложненіемъ сдѣлки.

Если банкъ соглашается принять вексель, выдавъ его стоимость векселедержателю, то онъ побуждается къ тому довѣріемъ, которое онъ имѣетъ къ лицамъ, являющимся плательщиками по векселю. Понятно, чѣмъ больше число лицъ, отвѣтствующихъ по данному векселю, тѣмъ меньше опасности для банка принять его и наоборотъ. Съ другой стороны чѣмъ болѣе извѣстна банку личность плательщика и надписателей, чѣмъ болѣе знакома ему ихъ кредитоспособность, имущественная состоятельность, положеніе ихъ дѣлъ, добросовѣстность въ исполненіи обязательствъ, тѣмъ менѣе рискъ банка и наоборотъ. Первое условіе удовлетворяется требованіемъ извѣстнаго числа подписей, менѣе котораго векселя не принимаются къ учету. Второе условіе находитъ себѣ удовлетвореніе въ

ограниченіи круга лицъ, векселя которыхъ принимаются къ учету, мѣстомъ дѣятельности банка, въ пространственномъ ограниченіи дисконтной операціи.

Нѣкоторыя законодательства, какъ французское и англійское, требуютъ 3 подписей на векселѣ для пріема его къ учету. Наше законодательство ограничиваетъ свое требованіе 2 подписями какъ для государственнаго банка (1) такъ для частныхъ кредитныхъ установленій (2), и городскихъ общественныхъ банковъ (3). Требованію 2 подписей удовлетворяетъ переводный векселъ послѣ его принятія или до этого момента при передачѣ его по оборотной надписи, простой векселъ,— только послѣ передачи его по индоссаменту.

Учетная операція можетъ стоять на твердой почвѣ лишь въ томъ случаѣ, когда банку извѣстны лица, отвѣтственныя передъ нимъ по принятому къ учету векселю. Поэтому государственный банкъ имѣетъ право по закону принимать къ учету только тѣ векселя, по которымъ мѣсто платежа совпадаетъ съ мѣстомъ нахожденія отдѣленій, а изъ иностранныхъ векселей тѣ, которыя акцептированы въ Россіи (4).

Въ учетной операціи банкъ имѣетъ въ виду выгоду, получаемую имъ при досрочномъ удовлетвореніи обязательства, разность между суммою, которую онъ получаетъ въ срокъ платежа и суммою, которую онъ выдастъ при пріемѣ векселя. Эта разность, опредѣляемая всегда въ процентахъ, называется „дисконтомъ“. Высота дисконта представляется величиною, подверженною сильнымъ колебаніямъ вслѣдствіе своей зависимости отъ различныхъ обстоятельствъ. Поэтому въ нашемъ государственномъ банкѣ учетный процентъ опредѣляется каждыя 2 недѣли, а въ особыхъ случаяхъ и чаще, сообразно съ торговыми обстоятельствами (5). Очевидно дисконтъ находится въ тѣсной связи съ процентомъ на капиталъ. Чѣмъ

(1) **Уставъ Кредитный, ст. 25 п. 5 Устава Госуд. Банка, т. XI, ч. 2, разд. IV.**

(2) **Уставъ Кредитный, ст. 8 т. XI, ч. 2, разд. X.**

(3) **Тамъ же ст. 67, п. а, т. XI, ч. 2, разд. XI.**

(4) **Уставъ Кредитный, ст. 25, п. а и в, т. XI, ч. 2, разд. IV; ср. ст. 67, п. г. т. XI, ч. 2, разд. XI.**

(5) **Уставъ Кредитный, ст. 31 т. X, ч. разд. IV**

больше замѣчается оживленіе въ промышленности, тѣмъ сильнѣе спросъ на капиталы. Чѣмъ большее примѣненіе находятъ себѣ послѣдніе, тѣмъ слабѣе будетъ ихъ притокъ въ банкъ, который долженъ удержаться съ выдачею денежныхъ суммъ, что и достигается возвышеніемъ дисконта. Напротивъ при усиленномъ приливѣ капиталовъ въ банкъ вслѣдствіе ненахожденія для нихъ производительнаго употребленія, банкъ принужденъ отъискивать средства для развитія своихъ активныхъ операцій, въ числѣ которыхъ является пониженіе дисконта. На величину дисконта кромѣ того оказываютъ вліяніе международный балансъ и въ связи съ нимъ политическія событія.

Банкъ можетъ имѣть довѣріе только къ тѣмъ векселямъ, которые выдаются по торговымъ сдѣлкамъ, предполагая производительное назначеніе выдаваемыхъ суммъ. Поэтому банки не принимаютъ векселей, выданныхъ по основаніямъ, не имѣющимъ ничего общаго съ промышленностью. Государственному банку запрещено принимать къ учету векселя, не основанныя на торговыхъ сдѣлкахъ (*). Частные банки руководствуются тѣмъ же правиломъ. Только единичныя лица, занимающіяся дисконтомъ, рѣшаются принимать къ учету всякіе векселя.

Особенную опасность для банка представляютъ пріятельскіе векселя и фиктивные. Подъ именемъ пріятельскихъ векселей припято въ нашей практикѣ понимать то, что на западѣ называется скачкою на векселяхъ (Wechselreiterei). Не находя иного источника кредита, двое лицъ соглашаются прибѣгнуть къ взаимному трассированію векселей. А трассируетъ вексель на В и учитываетъ его въ банкѣ. Полученную сумму онъ употребляетъ на производительныя цѣли и если операція удалась, онъ своевременно выкупаетъ вексель или вообще беретъ на себя задачу удовлетворенія по векселю. Въ такой формѣ сдѣлка не представляетъ особыхъ опасностей. Но она усложняется тѣмъ, что В въ свою очередь трассируетъ на А и вексель учитываетъ. Чтобы пріобрѣсти средства для удовлетворенія по первому векселю, А принужденъ снова трассировать на В и при томъ на бо́льшую сумму, которая была бы достаточна, послѣ учета, для платежа. Для покры-

(*) Уставъ Кредитный, ст. 27 т. XI, ч. 2, разд. IV.

тія второго векселя В трассируетъ снова вексель на А и также на бо́льшую сумму. Эта операція, поднимаясь все выше и выше, увеличивая вексельныя суммы, можетъ запутать пріятелей и чаще всего дѣйствительно оканчивается остановкою въ платежахъ. Не всегда легко банку усмотрѣть подобную операцію, особенно когда векселя учитываются въ разныхъ банкахъ.

Подъ именемъ фиктивныхъ векселей (7) понимаются обязательства, выданныя безъ всякаго имущественнаго основанія. Онѣ имѣютъ своею цѣлью искуственно увеличить пассивъ лица при несостоятельности или полученіе денегъ посредствомъ учета. Противъ различія фиктивныхъ и реальныхъ векселей выставляются нерѣдко возраженія, что реальные векселя нерѣдко представляютъ не большее обезпеченіе, чѣмъ фиктивные. Это возможно въ томъ случаѣ, когда одинъ и тотъ же товаръ, переходя изъ рукъ въ руки, вызываетъ появленіе нѣсколькихъ векселей, обезпеченныхъ однимъ и тѣмъ же имуществомъ. Однако возраженіе это вполнѣ правильное съ точки зрѣнія общественно-хозяйственной, несостоятельно съ точки зрѣнія частнаго хозяйства. Дѣйствительно возможенъ случай существованія нѣсколькихъ векселей, представляющихъ одно и тоже имущество, но при этомъ каждый вексель соотвѣтствуетъ извѣстной цѣнности, вошедшей въ частное хозяйство. В, покупая у А товаръ, выдаетъ ему вексель, затѣмъ тотъ же товаръ С покупаетъ у В, а D у С, выдавая при этомъ векселя. Каждое изъ этихъ лицъ взамѣнъ выданнаго векселя получаетъ таковой же отъ другого. Его пассивъ этимъ путемъ балансируется съ активомъ, чего нельзя замѣтить при фиктивномъ векселѣ (8). Фиктивность векселя можетъ обнаружиться только при несостоятельности торговца, по разсмотрѣніи его торговыхъ книгъ, но банку, при предъявленіи подоб-

(7) Иначе дутыхъ, бронзовыхъ.

(8) Этотъ вопросъ сходенъ съ вопросомъ о значеніи цѣнныхъ бумагъ для народнаго богатства. Несомнѣнно, что онѣ не могутъ быть принимаемы въ разсчетъ при исчисленіи народнаго богатства, потому что это представляло бы двойное сложеніе однихъ и тѣхъ же цѣнностей, но для частнаго хозяйства онѣ имѣютъ значеніе богатства, представляя извѣстное количество мѣновой цѣнности, на которое оно имѣетъ право.

наго векселя къ учету, представляется большая трудность распознанія, преодолеваемая только опытностью и знаніемъ дѣлъ своихъ кліентовъ.

Иностранныя законодательства допускаютъ векселя къ учету, когда срокъ платежа не болѣе 2—3 мѣсяцевъ со времени учета. Нашъ государственный банкъ, въ виду особенностей русской торговли, можетъ принимать къ учету векселя, до платежа которыхъ остается не болѣе 6 мѣсяцевъ, а въ нѣкоторыхъ случаяхъ 9 мѣсяцевъ ([9]). Для городскихъ общественныхъ банковъ срокъ этотъ увеличенъ до 12 мѣсяцевъ ([10]).

Въ случаѣ неудовлетворенія въ срокъ платежа банкъ имѣетъ право обратнаго требованія къ дисконтисту, если оно не было исключено безоборотною надписью, допускаемою за увеличенный дисконтъ. Государственный Банкъ и городскіе общественные банки пользуются тою привеллегіею, что въ случаѣ несостоятельности плательщика до срока платежа, имѣютъ право требовать обезпеченія отъ дисконтиста ([11]), чего не имѣютъ частные банки.

§ 117.

Заемъ съ залогомъ.

Не меньшее значеніе сравнительно съ учетомъ векселей имѣетъ для банковаго дѣла выдача частнымъ лицамъ денежныхъ суммъ, обезпеченная залогомъ движимаго или недвижимаго имущества. Договоръ займа, совершаемый публичными банками, находится на особомъ положеніи и на него не распространяются постановленія общаго гражданскаго права о займѣ ([1]).

По кругу предметовъ, способныхъ служить обезпеченіемъ займа, банки оставляютъ за собою частные ломбарды, которымъ предоставляется производство ссудъ подъ залогъ всякаго рода движимаго имущества, за исключеніемъ процентныхъ

([9]) **Уставъ Кредитный, ст. 25, п. д. и прим., т. XI, ч. 2, разд. IV.**

([10]) **Уставъ Кредитный, ст. 67, п. в, т. XI, ч. 2, разд. XI.**

([11]) **Уставъ Кредитный; ст. 37 т. XI, ч. 2, разд. IV и ст. 79 разд. XI.**

([1]) **Ст. 2012 т. X, ч. 1.**

бумагъ (2). Банки могутъ принимать въ залогъ какъ процентныя бумаги, такъ и недвижимости (3). Но съ другой стороны банки принимаютъ не всякое движимое имущество, а только такое, которое представляетъ значительную цѣнность, не требуетъ особенныхъ свѣдѣній для производства оцѣнки и которое притомъ находится въ особыхъ помѣщеніяхъ, амбарахъ городскихъ, буянахъ, а также частныхъ складахъ. Такимъ образомъ предметами, способными служить цѣли обезпеченія банковыхъ долговъ могутъ быть a) цѣнныя бумаги, b) товары, c) слитки золота и серебра, d) недвижимости.

Предметъ, предназначенный служить залогомъ, принимается банкомъ не во всей его цѣнности, а только въ нѣкоторой части ея отъ $^1/_2$ до $^3/_4$ т. е. заемная сумма не должна превышать этой величины цѣнности залога. Чѣмъ менѣе предметъ подверженъ порчѣ и обезцѣненію, чѣмъ слѣдовательно менѣе рискъ банка, тѣмъ въ большей части своей цѣнности можетъ онъ служить залогомъ; этому требованію особенно удовлетворяютъ благородные металлы и нѣкоторыя цѣнныя бумаги. Въ то время какъ частные банки пользуются полною свободою въ пріемѣ тѣхъ или иныхъ бумагъ, публичнымъ банкамъ указаны виды бумагъ, которыя могутъ быть принимаемы въ залогъ (4).

Займы подъ залогъ недвижимостей разсчитаны на продолжительное время, на постепенное, многолѣтнее погашеніе, такъ какъ займы подъ залогъ движимаго имущества заключаются на небольшой срокъ, нѣсколько мѣсяцевъ.

Заемъ въ кредитныхъ установленіяхъ предоставляетъ вѣрителю по отношенію къ должнику нѣкоторыя такія права, которыхъ онъ не имѣетъ по общегражданскому праву. Такъ государственный банкъ въ случаѣ пониженія до срока цѣнности переданныхъ ему процентныхъ бумагъ или товара имѣетъ право, если должникъ не представилъ другого залога, немедленно продать заложенное имущество или наложить обез-

---

(2) **Уставъ Кредитный, разд. X, ст. 55.**

(3) **Уставъ Кредитный, разд. IV, ст. 27, прим. и разд. XI, ср. 86, п. г.**

(4) **Уставъ Кредитный, разд. IV, ст. 72; разд. XI, ст. 92.**

печеніе на имѣніе должника ([5]). Тоже право предоставлено городскимъ общественнымъ банкамъ ([6]).

Если должникъ въ установленный срокъ не произведетъ платежа, банкъ обращаетъ свое взысканіе на заложенное имущество внѣсудебнымъ порядкомъ. Государственный банкъ въ случаѣ просрочки долга, обезпеченнаго залогомъ процентныхъ бумагъ, продаетъ это имущество безъ всякаго предувѣдомленія должника ([7]), а товары продаются не иначе, какъ послѣ предупрежденія и истеченія 5 льготныхъ дней ([8]). Городскіе общественные банки имѣютъ право приступать къ продажѣ заложеннаго движимаго имущества по истеченіи 10 льготныхъ дней, а недвижимаго по истеченіи 2 льготныхъ мѣсяцевъ ([9]).

Въ случаѣ, если бы представленное въ видѣ залога движимое имущество оказалось недостаточнымъ для покрытія долга, заемщикъ остается лично отвѣтственнымъ передъ городскими банками всѣмъ своимъ имуществомъ безъ особаго соглашенія по этому вопросу ([10]). По недвижимому имуществу недостающая сумма лежитъ на отвѣтственности оцѣнщиковъ ([11]).

§ 118.

Вклады.

Въ прежнее время банки оборачивали только своимъ собственнымъ капиталомъ, напротивъ теперь они пускаютъ въ оборотъ капиталъ, составленный посредствомъ вкладовъ, срав-

---

([5]) Уставъ Кредитный, разд. IV, ст. 76, 77 и 104.

([6]) Уставъ Кредитный, разд. XI, ст. 94 прим. и ст. 108.

([7]) Уставъ Кредитный, разд. IV, ст. 78.

([8]) Уставъ Кредитный, разд. IV, ст. 106.

([9]) Уставъ Кредитный. разд. XI, ст. 98, 114 и ст. 1 прилож. къ ст. 144.

([10]) Уставъ Кредитный, разд. XI, ст. 100, 116.

([11]) Уставъ Кредитный, разд. XI, ст. 145.

Литература: Cohn, въ Handbuch des Handels,—See— und Wechselrechts, B. III, § 433; Wagner, въ Handbuch der polit. Oekonomie Шёнберга, I, §§ 52—54; Барацъ, Курсъ коммерческой корреспонденціи, стр. 79—82; Кауфманъ, Теорія и практика банковаго дѣла, 1873, стр. 360—385.

нительно съ которымъ основной капиталъ банка составляетъ незначительную величину.

Вклады съ юридической точки зрѣнія представляются двоякаго рода: вклады на храненіе и вклады въ тѣсномъ значеніи слова. Перваго рода вклады, предметомъ которыхъ въ настоящее время бываютъ цѣнныя бумаги и драгоцѣнныя вещи, представляютъ собою договоръ поклажи и должны быть возвращены въ томъ же видѣ вкладчику. Совершенно иная юридическая природа вкладовъ въ тѣсномъ значеніи слова, преметомъ которыхъ являются деньги. Этого рода вкладъ представляетъ собою договоръ займа, въ которомъ кредиторомъ будетъ вкладчикъ, а должникомъ—банкъ.

Договоръ займа можетъ быть заключенъ съ установленіемъ опредѣленнаго срока или безсрочно, подразумѣвая въ послѣднемъ случаѣ право кредитора предъявить требованіе во всякое время. Банки раздѣляютъ вклады на: a) вѣчные, b) срочные и c) безсрочные, различая въ послѣднихъ вклады по востребованію и на текущій счетъ. Относительно перваго рода вкладовъ слѣдуетъ замѣтить, что съ юридической точки зрѣнія они совершенно не подходятъ къ договору займа, потому что имъ недостаетъ существеннаго признака—возвращенія полученныхъ денегъ. Поэтому такіе вклады должны быть поставлены отдѣльно, тѣмъ болѣе что они не могутъ входить въ пассивъ и сливаются съ основнымъ капиталомъ банка. Подобные договоры заключаются отъ имени учрежденій, желающихъ пользоваться не самымъ капиталомъ, а только доходами, которые при вѣчномъ вкладѣ стоятъ выше, чѣмъ при срочномъ. Что касается различія, дѣлаемаго между вкладами по востребованію (on call) и текущимъ счетомъ, необходимо признать, что съ юридической стороны между ними не существуетъ никакой разницы. Отличіе замѣчается только съ точки зрѣнія банковой техники, по которой проценты въ текущемъ счетѣ исчисляются днями, а въ безсрочномъ вкладѣ полными мѣсяцами и кромѣ того вклады по востребованію могутъ быть взяты только по предъупрежденіи за нѣсколько времени.

Договоръ займа предполагается возмезднымъ (1), а потому и вклады даютъ право на извѣстный процентъ, величина

(1) Ст. 2021 т. X, ч. 1.

котораго стоитъ въ зависимости отъ срока договора, а также отъ рыночныхъ условій. Разъ установленный процентъ не можетъ быть измѣняемъ до срока договора (2). При вкладахъ на текущій счетъ замѣчается не одинъ договоръ, а столько, сколько разъ вносятся новыя суммы, поэтому процентъ можетъ измѣняться при каждомъ такомъ взносѣ, не касаясь прежнихъ вкладовъ. Однако Государственный Банкъ вправѣ требовать отъ своихъ кредиторовъ, при безсрочномъ займѣ, чтобы они согласились на уменьшеніе процента или взяли свои капиталы обратно (3).

Форма договора должна быть письменная. Договоръ совершается посредствомъ выдачи банкомъ своему вѣрителю свидѣтельства, которое должно быть непремѣнно именнымъ (4). Свидѣтельства на предъявителя могутъ быть выдаваемы лишъ Государственнымъ Банкомъ и только на срочные вклады (5). При текущихъ счетахъ свидѣтельство составляется въ формѣ разсчетной книжки.

Заключенное въ такую форму обязательство не подлежитъ свободной передачѣ по надписямъ вопреки положенію гражданскаго права о заемныхъ письмахъ (6). Сама по себѣ надпись на вкладномъ свидѣтельствѣ или книжкѣ не способна перенести правъ на третье лице. Банкъ, какъ должникъ, не обязанъ признавать послѣдняго за своего вѣрителя. Такая замѣна лицъ можетъ произойти лишь съ вѣдома банка, по трансферту въ его книгахъ (7).

Съ наступленіемъ срока исполненія договора, по обычаю не должникъ является къ кредитору съ предложеніемъ платежа, но кредиторъ обязанъ предъявить требованіе къ должнику—банку. Въ случаѣ просрочки со стороны частнаго банка въ возвращеніи вклада, кредиторъ имѣетъ право

---

(2) **Уставъ Кредитный, разд. XI, ст. 58.**

(3) **Уставъ Кредитный, разд. IV ст. 70.**

(4) **Уставъ Кредитный, разд. IV ст. 64; разд. X, ст. 17; разд. XI, ст. 54.**

(5) **Уставъ Кредитный, разд. IV, ст. 66.**

(6) **Ст. 2058 т. X, ч. 1.**

(7) **Уставъ Кредитный, разд. IV, ст. 64; разд. X, ст. 17; разд. XI, ст. 54.**

на 3% неустойку (⁸). Если просрочка будетъ на сторонѣ кредитора, то онъ не имѣетъ права на проценты послѣ срока. Однако для городскихъ общественныхъ банковъ постановлено, что срочный вкладъ, своевременно не взятый, превращается въ безсрочный и проценты на него исчисляются въ томъ размѣрѣ, въ какомъ будутъ производиться въ то время проценты по безсрочнымъ вкладамъ (⁹).

§ 119.

Чеки.

Въ связи съ банковымъ дѣломъ и особенно безсрочными вкладами находится обращеніе чековъ, пріобрѣтающее постепенно все большее значеніе въ торговомъ быту.

I. Историческое происхожденіе чековъ сравнительно недавнее. Родиною ихъ является Бельгія и Голландія, гдѣ развился промыселъ особыхъ кассировъ, принимавшихъ на храненіе денежныя суммы и выдававшихъ ихъ подъ письменные приказы (bewijs). Уже XVI вѣкѣ послѣдніе успѣли пріобрѣсти такое значеніе, что обратили на себя вниманіе банкира королевы Елизаветы Грегама, пріѣзжавшаго въ Антверпенъ собственно для того, чтобы ознакомиться съ этимъ видомъ платежа торговыхъ долговъ и способствовать перенесенію института на англійскую почву. Англія оказалась необыкновенно воспріимчивой страной и только послѣ развитія чекового обращенія на островѣ, обратилъ свое вниманіе континентъ на этотъ институтъ. Въ половинѣ нынѣшняго столѣтія обычай держать наличныя деньги въ рукахъ банкира и производить всѣ платежи, кромѣ мелкихъ, записками на банкира, по словамъ Милля, распространялся въ чрезвычайной степени. „Если лице дѣлающее и

(⁸) Ст. 1575 т. X, ч. 1.

(⁹) Уставъ Кредитный, разд. XI, ст. 64.

Литература: Chastenet, Etude sur les chèques, 1882; Lyon-caen et Renault, Précis de droit commercial, I, pp. 729—757; Cohn, Zur Geschichte und Lehre vom Check (Z. f. vergl. Rechtsw. I и III); Kapp, Der Check (Z. f. H. R, B. XXX); Bayerdörffer, Das Checksystem, 1881.

лице получающее уплату держатъ свои деньги у одного банкира, уплата происходитъ безъ всякаго участія денегъ, однимъ перенесеніемъ суммы платежа въ книгахъ банкира съ кредита лица платящаго въ кредитъ лица получающаго. Если бы всѣ жители Лондона держали свои деньги у одного банкира и дѣлали всѣ свои платежи посредствомъ чековъ, вовсе не понадобилось бы и не употреблялось бы денегъ ни въ какомъ оборотѣ, начинающемся и кончающемся въ Лондонѣ Эта идеальная крайность почти достигнута на практикѣ въ дѣлахъ между коммерческими людьми. Деньги и банковые билеты употребляются теперь преимущественно въ розничной продажѣ отъ торговца потребителю и въ платежахъ отъ хозяевъ рабочимъ, да и то лишь въ мелкихъ суммахъ" (1). Однако, не смотря на такое развитіе чекового обращенія, до послѣдняго времени въ Англіи оно оставалась въ области обычнаго права и только вексельный уставъ 1882 года нашелъ возможнымъ удѣлить ему мѣсто въ своихъ постановленіяхъ (2).

Континентальныя государства, въ которыхъ чековое обращеніе до сихъ поръ не достигло той ступени, на которой оно стоитъ въ Англіи, подчинило его законодательному опредѣленію. Голландія первая дала въ своемъ торговомъ уложеніи постановленія о kassiers—papier (3). Но образцомъ для законодательныхъ работъ въ другихъ государствахъ служили не эти опредѣленія, а англійская практика. Франція издала законъ о чекахъ въ 1865 году, который вмѣстѣ съ дополненіемъ 1874 лежитъ въ основаніи дѣйствующаго права. Въ послѣднее время чеки пріобрѣли на столько важное экономическое значеніе, что новѣйшія законодательства, какъ италіанское и испанское торговыя уложенія, а также швейцарское обязательственное право должны были удѣлить имъ свое вниманіе. Въ Германіи и Австріи чеки до сихъ поръ не нашли себѣ мѣста въ законодательствѣ, но изданіе законовъ о чекахъ стоитъ на очереди въ томъ и другомъ государствѣ.

---

(1) **Д. С. Миллъ, Основанія политической экономіи, изд. 1873, т. II, стр. 41.**

(2) **Cheques on a banker, §§ 73—82.**

(3) **Голл. торг. улож. §§ 220—229.**

Въ Россіи чековое обращеніе имѣетъ весьма недавнее прошлое и находитъ свое примѣненіе почти исключительно въ большихъ торговыхъ центрахъ. Регулируется оно обычнымъ правомъ не самостоятельнаго конечно происхожденія, а примыкающимъ къ германской практикѣ.

II. Если законодатели считаютъ своею обязанностью обратить вниманіе на чеки, этому обстоятельству послѣдніе обязаны своимъ экономическимъ значеніемъ. Экономическое же значеніе чековъ—служить восполненіемъ денегъ. Количество денегъ, требуемое экономическимъ оборотомъ, находится въ прямомъ отношеніи съ количествомъ товаровъ, выставляемыхъ на рынокъ. При необыкновенномъ развитіи производства въ настоящее время потребность въ деньгахъ вызвала бы сильное усложненіе, если бы не распространеніе кредитныхъ сдѣлокъ, среди которыхъ выдача чековъ занимаетъ первое мѣсто. Въ Лондонѣ количество выдаваемыхъ въ годъ чековъ достигаетъ $2^1/_2$—5 милліардовъ фунтовъ стерлинговъ, а считая весь оборотъ въ 3—6 милліардовъ, мы получимъ, что чеки восполняютъ $^5/_6$ всего количества необходимыхъ денегъ (4). Расплата чеками освобождаетъ отъ необходимости держать при себѣ значительныя суммы, которыя благодаря этому обстоятельству сосредоточиваются въ банкахъ и служатъ неисчерпаемымъ источникомъ для производительнаго кредита.

III. Обращаясь къ разсмотрѣнію юридической природы чека, мы должны прежде всего дать его опредѣленіе. Подъ именемъ чека слѣдуетъ понимать письменный приказъ, основанный на договорѣ, объ уплатѣ извѣстной суммы предъявителю документа. Разсматривая въ частности признаки даннаго опредѣленія, мы находимъ слѣдующее.

1. Чекъ представляетъ по воззрѣнію большинства законодательствъ приказъ, какъ форму порученія (5). Напротивъ англійское право признаетъ за чекомъ вексельный характеръ и называетъ его векселемъ съ платежомъ по предъ-

(4) Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts, B. III, S. 1138, прим. 16.

(5) Франц. законъ 1865, § 1, п. 1; итал. торг. улож. § 339; исп. торг. улож. § 534.

явленію (⁶). Но съ точки зрѣнія континентельнаго права, постановленія котораго о векселяхъ значительно разнятся отъ англійскаго, чеки довольно рѣзко отличаются отъ векселей. Что касается нашего законодательства и обычнаго права, то отличіе чека отъ векселя сводится къ слѣдующему: 1) вексель долженъ быть названъ таковымъ, тогда какъ по отношенію къ чекамъ подобное требованіе практикою не установлено (⁷); 2) вексель нуждается въ указаніи основанія его выдачи (валюты), между тѣмъ какъ чекъ свободенъ отъ этого требованія; 3) вексель не можетъ быть выданъ на предъявителя, чеки же въ большинствѣ случаевъ пишутся на предъявителя; 4) вексель подлежитъ гербовому сбору, отъ котораго свободны чеки. Таковы отличительные признаки, которые не допускаютъ подведенія чека подъ понятіе векселя съ точки зрѣнія нашего дѣйствующаго права. Но даже съ теоретической стороны между чекомъ и векселемъ проявляется глубокое различіе. Чекъ не можетъ считаться самостоятельнымъ обязательствомъ, какъ вексель, лице, выдавшее чекъ, отвѣчаетъ передъ получившимъ его не въ силу этого документа, а только того отношенія, которое подало поводъ къ выдачѣ чека. Чекъ представляетъ только особую форму платежа, неосуществленіе котораго ставитъ стороны въ то положеніе, въ какомъ они находились до этого момента, тогда какъ вексель порождаетъ новыя, своеобразныя отношенія. Поэтому вексель замѣняетъ прежнее обязательство, тогда какъ чекъ оставляетъ его въ неприкосновенности.

2. Приказъ обязательства непремѣнно въ письменную форму, словеснаго чека быть не можетъ. Требованія, предъявляемыя современными законодательствами съ формальной стороны, довольно разнообразны. Соединяя наиболѣе общепринятыя требованія, мы находимъ, что чекъ долженъ содержать: a) указаніе имени лица, выдающаго его, b) лица, обязаннаго къ уплатѣ, c) обозначеніе суммы чека, d) времени

(⁶) Англ. векс. уставъ, § 73: A cheque is a bill of exchange drawn on a banker payable on demand.

(⁷) Изъ иностранныхъ законодательствъ, одно швейцарское требуетъ наименованія документа чекомъ (швейц. обяз. право, § 830, п. 1)

его выдачи ([8]). Первое требованіе удовлетворяется подписью выдающаго чекъ или его довѣреннаго. Второе требованіе получаетъ различное разрѣшеніе въ иностранныхъ законодательствахъ. Въ то.время какъ нѣкоторыя изъ нихъ признаютъ возможность выдачи чековъ въ формѣ приказа только на банкировъ ([9]), другія не установляютъ подобнаго ограниченія ([10]). Случаи второго рода, однако, весьма рѣдки, какъ напр. нотаріусы во Франціи уплачиваютъ по чекамъ своихъ кліентовъ, которыхъ деньги находятся у нихъ на храненіи. У насъ въ практикѣ чековое обращеніе ограничивается кругомъ банкирскихъ отношеній. Третье требованіе, обозначеніе суммы чека, выполняется написаніемъ ея прописью, во избѣжаніе возможныхъ поддѣлокъ Обозначеніе суммы прописью составляетъ необходимую принадлежность чека по нѣкоторымъ законодательствамъ([11]) и по нашей банкирской практикѣ. Наконецъ четвертое требованіе, указанія времени выдачи чека, весьма важное для исчисленія срока его дѣйствительности, принято нашимъ обычнымъ правомъ.

Что касается лица, получающаго чекъ, то оно можетъ быть обозначено въ немъ или нѣтъ и въ послѣднемъ случаѣ чекъ будетъ на предъявителя, что́ встрѣчается гораздо чаще, чѣмъ именные чеки. Большинство законодательствъ признаетъ чекъ бумагою, уплачиваемою по предъявленіи, потому несуществуетъ никакихъ постановленій о срокѣ платежа по выданному чеку ([12]).

Съ формальной стороны отъ чека, какъ документа, требуется возможная простота, избѣжаніе многословности, чему не всегда удовлетворяютъ русскіе чеки. Подобная простота,

---

([8]) Швейц. обяз. право, § 830; итал. торг. улож. § 340; исп. торг. улож. § 535.

([9]) Англ. векс. уставъ, § 73 (on a banker); итал. торг. улож. § 339 (assegno bancario).

([10]) Французское право, швейцарское, испанское.

([11]) Швейц. обяз. право, § 830, п. 2; исп. торг. улож. § 535, п. 4.

([12]) Франц. законъ 1865, § 1, п. 3; швейц. обяз. право, § 833; исп. торж. улож. § 539; англ. векс. уставъ, § 73; одно только итал. торг. уложеніе (§ 340) допускаетъ платежъ чека по предъявленію или со срокомъ въ 10 дней отъ предъявленія.

наглядность всѣхъ существенныхъ условій необходимы въ виду обращаемости чека въ торговлѣ, какъ платежнаго средства.

3. Въ основаніи выдачи чека лежитъ чековой договоръ. Безъ предварительнаго соглашенія должникъ не обязанъ производить уплату своего долга частично по приказамъ своего кредитора. Это договорное соглашеніе представляется совершенно самостоятельнымъ, независимымъ отъ того основанія, по которому лице принимаетъ на себя обязанности, вытекающія изъ чекового договора. Такимъ основаніемъ къ заключенію чекового договора можетъ служить долгъ по займу, храненіе суммъ, открытіе кредита, обезпеченное залогомъ и наконецъ чисто личный кредитъ. Въ большинствѣ случаевъ самостоятельность чекового договора затемняется сліяніемъ его съ другимъ договорнымъ отношеніемъ, съ договоромъ текущаго счета. Самое заключеніе чекового договора выражается въ передачѣ чековой книжки, содержащей извѣстное количество бланковъ (check—book, carnet de chèques, Checkbouch). которая обнаруживаетъ съ одной стороны согласіе уплачивать по предъявляемымъ ей въ такой формѣ приказамъ, съ другой — желаніе пользоваться этимъ средствомъ платежа. Въ то же время происходитъ соглашеніе относительно формы [illegible] которую намѣрено употреблять лице при выдачѣ чеков[illegible] Въ этотъ договоръ всегда войдетъ вопросъ о предѣльной величинѣ той суммы, до которой одна сторона (банкъ) обязуется принимать приказы другой.

IV. Необходимо разсмотрѣть теперь взаимныя отношенія лицъ, участвующихъ въ обращеніи чека, именно между чекодателемъ и чекодержателемъ, между чекодержателемъ и банкомъ, между банкомъ и чекодателемъ.

1. Отношеніе между чекодателемъ и банкомъ опредѣляется предшествующимъ соглашеніемъ, безъ котораго ни одинъ кредиторъ не вправѣ требовать отъ должника частичнаго платежа по его приказамъ. По общему началу договорнаго права банкъ обязывается уплачивать чеки, выданные съ соблюденіемъ со стороны контрагента всѣхъ условій договора. Отказъ въ уплатѣ чековъ, вполнѣ удовлетворяющихъ требованіямъ договора, создаетъ нарушеніе послѣдняго и порождаетъ для чекодателя право требовать вознагражденія за убытки, возможные вслѣдствіе неосуществившагося платежа.

Размѣръ суммы, до предѣловъ котораго банкъ обязуется погашать платежи чекодателя, опредѣляется чаще всего размѣромъ вклада. Но здѣсь имѣютъ мѣсто и иныя соглашенія, такъ что сумма обязательныхъ для банка платежей можетъ нѣсколько превзойти эти предѣлы или напротивъ не доходить до нихъ. Наша практика установляетъ договоры, въ силу которыхъ размѣръ выданныхъ чековъ при вкладахъ долженъ не доходить до величины вклада на 25—100 рублей.

Въ предѣлахъ договорной суммы чекодатель вправѣ, если это только не исключено соглашеніемъ, выдавать чеки въ любомъ размѣрѣ, и въ этомъ заключается ихъ преимущество передъ банковыми билетами. Однако наши банки всегда выговариваютъ себѣ право принимать къ платежу только чеки, выданные на круглую сумму и притомъ не менѣе извѣстнаго размѣра, напр. 25 рублей.

2. Отношеніе между чекодателемъ и чекодержателемъ имѣетъ въ своемъ основаніи то обязательство перваго, для погашенія котораго былъ выданъ чекъ. По общему правилу никто не обязанъ принимать чеки вмѣсто немедленнаго дѣйствительнаго платежа деньгами, такъ что выдача чека не составляетъ законнаго платежа. Слѣдуетъ пойти еще далѣе и признать, что выдача чека не можетъ служить даже замѣною платежа. Прежнее юридическое отношеніе съ выдачею чека не прекращается, а продолжаетъ существовать до тѣхъ поръ, пока не послѣдуетъ удовлетворенія со стороны банка Иностранныя законодательства допускаютъ отвѣтственность чекодателя по самому чеку и потому съ ихъ точки зрѣнія чекъ, какъ и вексель, замѣняетъ прежнее обязательственное отношеніе, но въ отношеніи русскаго права мы не вправѣ, безъ всякаго указанія со стороны закона, примѣнять къ чеку постановленія о векселяхъ.

Чекодержатель имѣетъ возможность распорядиться различнымъ образомъ съ полученнымъ чекомъ: a) передать его другому лицу, b) предъявить банкиру къ платежу или c) оставить безъ употребленія. Передача чека имѣетъ иное значеніе по иностраннымъ законодательствамъ, чѣмъ по нашему праву. Передача чека на предъявителя совершается простымъ врученіемъ и не оставляетъ никакихъ юридическихъ послѣдствій. Напротивъ, передача именныхъ чековъ по надписямъ создаетъ отвѣтственность всѣхъ надписателей, подобную той,

какая установлена для вексельнаго обязательства ([13]). Въ отношеніи чековъ, выдаваемыхъ въ Россіи, необходимо отвергнуть вексельную отвѣтственность надписателей, которая можетъ быть установлена только закономъ. Слѣдуетъ замѣтить однако, что едва ли желательно введеніе подобной отвѣтственности въ наше законодательство, потому что чекъ не предназначается къ обращенію. Въ громадномъ большинствѣ случаевъ чеки немедленно стремятся къ своему источнику удовлетворенія.

Въ случаѣ предъявленія чека банкиру и платежа чекодатель освобождается отъ отвѣтственности за осуществленіе послѣдняго и его прежнее обязательство погашается. Если платежа не было, чекодержатель сохраняетъ свое право требованія по прежнему обязательственному отношенію, въ то время какъ иностранныя законодательства допускаютъ регрессъ на основаніи самаго чека къ чекодателю и всѣмъ надписателямъ.

Чекодатель продолжаетъ быть отвѣтственнымъ и въ томъ случаѣ, если чекодержатель не предъявилъ своевременно чекъ къ платежу и потому получилъ отказъ со стороны банкира. Прежнее юридическое отношеніе съ выдачею чека сохранилось, удовлетвореніе не произошло, слѣдовательно чекодержатель вправѣ обратиться съ требованіемъ къ чекодателю на основаніи прежняго договора. Но на этотъ разъ чекодержатель можетъ встрѣтить возраженіе со стороны чекодателя. Подобное возраженіе будетъ имѣть мѣсто въ томъ случаѣ, если чекодатель имѣлъ право до истеченія срока требовать отъ банкира платежа по его чекамъ. Вслѣдствіе упущенія чекодержателя, вмѣсто полной суммы, которую чекодатель могъ бы извлечь посредствомъ чека, онъ удовлетворяется при несостоятельности банкира лишь по соразмѣрности съ другими кредиторами. Этотъ убытокъ, причиненный непредъявленіемъ въ срокъ чека, чекодержатель обязанъ принять на себя и самому понести неблагопріятныя послѣдствія своего упущенія.

3. Отношеніе между чекодержателемъ и банкомъ представляетъ наибольшій интересъ съ юридической стороны. Платежъ по чеку предполагаетъ предъявле-

---

([13]) Франц. законъ 1865, § 1, п. 5 и § 5, п, 2; швейц. обяз. право, § 835; итал. торг. улож. § 341; исп. торг. улож. § 542.

ніе его со стороны того лица, которому былъ выданъ чекодателемъ или того лица, къ которому онъ дошелъ путемъ передачи. Предъявленіе чека должно быть непремѣнно своевременнымъ. Практика и законодательства установляютъ всюду весьма краткіе сроки для предъявленія чека, что вполнѣ согласуется съ экономическимъ назначеніемъ его служить платежнымъ средствомъ. Срокъ этотъ не превышаетъ нѣсколькихъ дней ([14]). Также и наша банкирская практика опредѣляетъ этотъ срокъ въ 4—5 дней. Самый день выдачи чека по однимъ законодательствамъ включается въ число срочныхъ дней, по другимъ не входитъ въ счетъ. По отношенію къ русскому праву слѣдуетъ признать послѣднее рѣшеніе, какъ болѣе согласное съ теоретическимъ представленіемъ и постановленіями нашего законодательства ([15]). Съ практической стороны это оправдывается тѣмъ, что чекъ можетъ быть выданъ позднѣе того времени, въ теченіе котораго банкъ бываетъ открытъ и слѣдовательно въ день выдачи чекодержатель фактически лишенъ возможности предъявленія.

Такъ какъ чекъ уплачивается по предъявленіи, то нѣтъ никакой необходимости въ акцептѣ его ([16]), который имѣетъ своею цѣлью создать обязательство въ лицѣ, принявшемъ документъ.

Причины отказа со стороны банка въ платежѣ по предъявленному ему чеку, довольно разнообразны. а) Когда обязательство банка основывалось на вкладѣ, то онъ освобождается отъ обязанности въ случаѣ, если сумма чека перешла условленные предѣлы. Банкъ не можетъ произвести частичной уплаты, потому что чекодержатель не обязанъ ее принимать, а во вторыхъ потому что платежъ по чеку соединенъ съ пе-

---

([14]) По франц. закону 1865 срокъ этотъ составляетъ 5 дней, если чекъ выданъ въ томъ же мѣстѣ, гдѣ долженъ произойти платежъ и 8 дней въ противномъ случаѣ (§ 5); тѣ же сроки установлены исп. торг. уложеніемъ (§ 537) и швейц. обяз. правомъ (§ 834, п. 2); итал. торг. улож. увеличиваетъ эти сроки до 8—14 дней (§ 342); англійское право не опредѣляетъ вовсе срока, требуя предъявленія иска въ обычный, принятый срокъ—reasonable time (§ 74), что порождаетъ не мало сомнѣній на практикѣ.

([15]) Ст. 58 Устава о векселяхъ и ст. 824 Уст. Гражд. Судопроизводства.

([16]) Швейц. обяз. право § 834, п. 1.

редачею его банку, на что не можетъ согласиться чекодержатель. Въ случаѣ стеченія чековъ, общая сумма которыхъ переходитъ условленныя границы, они удовлетворяются по очереди ихъ предъявленія. При одновременномъ ихъ предъявленіи банкъ вправѣ и обязанъ или уплатить по всѣмъ чекамъ или всѣ отвергнуть. Банкъ вправѣ отвергнуть чеки b) предъявленные послѣ установленнаго срока, c) неудовлетворяющіе формальнымъ требованіямъ. d) Спорнымъ представляется вопросъ объ отказѣ банка на основаніи распоряженія самого чекодателя, пріостанавливающаго платежъ. Но этотъ вопросъ не подлежитъ сомнѣнію, потому что за отказъ въ платежѣ банкъ отвѣчаетъ только передъ чекодателемъ, слѣдовательно въ настоящемъ случаѣ банкъ свободенъ отъ всякой отвѣтственности ([17]). e) Что касается смерти чекодателя, то сама по себѣ она не можетъ служить основаніемъ къ пріостановки платежа, пока наслѣдники не дали соотвѣтствующаго распоряженія. Банкъ, отказавшій въ платежѣ на основаніи слуховъ о смерти чекодателя, можетъ оказаться отвѣтственнымъ передъ наслѣдниками въ случаѣ понесенныхъ ими отъ того убытковъ ([18]). f) Наконецъ слѣдуетъ признать, что банкъ обязанъ пріостановить платежъ въ случаѣ увѣдомленія со стороны конкурса несостоятельнаго чекодателя, что впрочемъ рѣдко возможно въ виду краткости срока.

Наибольшій практическій и теоретическій интересъ возбуждаетъ вопросъ о правѣ иска чекодержателя къ банку, о возможности для чекодержателя обратиться непосредственно къ банку со взысканіемъ на основаніи полученнаго отказа въ платежѣ. Большинство законодательствъ обходитъ этотъ вопросъ молчаніемъ, практика же и теорія не установили прочнаго воззрѣнія и до сихъ поръ не выработалось единство взгляда на этотъ существенный вопросъ.

Теоретическіе доводы въ пользу права чекодержателя, при ближайшемъ ихъ разсмотрѣніи оказываются совершенно несостоятельными. Взглядъ, въ силу котораго выдача чека

([17]) Эта возможность прямо признана англійскимъ вексельнымъ уставомъ (§ 75, п. 1).

([18]) Только одно англійское право предоставляетъ банку возможность отказать въ платежѣ въ случаѣ смерти чекодателя (§ 75, п. 2).

переноситъ на чекодержателя право собственности на вкладъ и предоставляетъ для него возможность виндикаціи, не выдерживаетъ критики въ виду того, что самъ чекодатель не имѣетъ права собственности на вкладъ, а только личное требованіе къ банку, какъ должнику. Взглядъ этотъ, поддерживаемый особенно французскими юристами, очевидно построенъ на неправильномъ пониманіи юридической природы вклада. Также неудовлетворительно воззрѣніе на выдачу чека, какъ на передачу права по обязательству, принадлежащаго чекодателю, какъ на цессію. Противъ этого взгляда выставляется совершенно правильное возраженіе, что чекодатель не уступаетъ своего права противъ банка, потому что онъ можетъ осуществить его тотчасъ послѣ выдачи перваго чека выдачею второго, которая можетъ оставить перваго чекодержателя безъ удовлетворенія. При томъ, такъ какъ при цессіи цедентъ не отвѣчаетъ за осуществимость права, то чекодатель былъ бы свободенъ отъ дальнѣйшей отвѣтственности, что прямо противорѣчитъ воззрѣніямъ теоріи и практики, а также постановленіямъ иностранныхъ законодательствъ.

Отсюда ясно, что право иска чекодержателя къ банку не находитъ для себя достаточныхъ юридическихъ основаній. Слѣдуетъ замѣтить, что и съ практической стороны оно ставитъ чекодержателя въ трудное положеніе и потому едва ли представляется для него желательнымъ. Чекодержателю далеко не всегда могутъ быть извѣстны причины отказа со стороны банка въ платежѣ по чекамъ. Возбужденіе иска потребовало бы представленія доказательствъ обязанности банка къ платежу, что́ было бы крайне затруднительно для чекодержателя. Въ виду всего этого мы должны отвергнуть за чекодержателемъ право иска къ банку, отказавшемуся уплатить по предъявленнымъ ему чекамъ.

§ 120.

Чековой разсчетъ.

Когда два лица состоятъ кліентами одного и того же банка, взаимная выдача чековъ другъ на друга и предъявленіе

Литература: Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts B. III, S. 1056—1074; Koch, Abrechnungsstellen in Deutschland und deren Vorgänger, (Z. f. H. R, 1884, B. XXIX); Судейкинъ, Разсчетныя палаты и ихъ устройство, 1886.

ихъ банку будутъ имѣть послѣдствіемъ сравненіе ихъ величинъ и перенесеніе разности въ кредитъ одного изъ этихъ лицъ. Но такая компенсація затрудняется, когда лица, выдающія взаимно чеки, состоятъ кліентами разныхъ банковъ. Въ Англіи возникъ обычай полученные чеки не предъявлять лично въ банки, а передавать ихъ своему банку, кліентомъ котораго состоитъ чекодержатель, съ порученіемъ полученія платежа. Такимъ образомъ всѣ выданные чеки стекаются въ банки, дѣло которыхъ произвести взаимный разсчетъ. Это достигается посредствомъ особыхъ учрежденій, извѣстныхъ въ Англіи подъ именемъ Clearing—House и перешедшихъ оттуда на континентъ. Ихъ задача заключается въ компенсированіи взаимныхъ обязательствъ банковъ и въ своей настоящей формѣ они являются продуктомъ новыхъ экономическихъ условій, особенно чекового обращенія.

Однако взаимный зачетъ обязательствъ между многими лицами извѣстенъ былъ еще среднимъ вѣкамъ. На большихъ ярмаркахъ невольно должна была обнаружиться потребность въ упрощеніи взаимныхъ разсчетовъ между купцами. Въ извѣстный день всѣ посѣтители ярмарки, производившіе болѣе значительную торговлю, сходились у власти, которой поручено было завѣдываніе ярмаркою. Каждый по порядку выкрикивалъ (hara) суммы, должныя ему другими лицами, преимущественно по векселямъ. Если присутствующій здѣсь должникъ признавалъ свой долгъ, послѣдній вносился кредиторомъ въ особо предназначенную для этой цѣли книгу (scartefacium). Прежде всего происходила простая компенсація между двумя лицами, имѣющими взаимныя требованія. Если получался остатокъ, въ такомъ случаѣ лице, которое обязано было уплатить его, отъискивало своего должника и поручало ему произвести платежъ первому кредитору, чѣмъ компенсація значительно усложнялась.

Подобный разсчетъ носилъ чисто случайный характеръ, потому что купцы не были обязаны являться непремѣнно къ зачету, это было дѣломъ совершенно добровольнымъ. Другой характеръ носитъ банковый разсчетъ, возникшій во второй половинѣ прошлаго столѣтія и получающій въ настоящее время все большее распространеніе. Въ 1775 году по взаимному договору нѣсколькихъ лондонскихъ банковъ учреждено было Banker's Clearing—House, назначеніемъ котораго было служить дѣлу взаимнаго разсчета между вошедшими въ со-

глашеніе банками. Въ настоящее время въ союзѣ участвуетъ 28 лондонскихъ банковъ. Въ особомъ установленномъ порядкѣ представители каждаго банка опредѣляютъ его долговыя отношенія ко всѣмъ другимъ. Разность баланса уплачивалась въ прежнее время немедленно наличными деньгами, а впослѣдствіи она погашалась чеками же банка—должника на Англійскій Банкъ. Первою страною, позаимствовавшею отъ Англіи подобное учрежденіе, были Сѣверо-Американскіе Штаты, именно Нью-Іоркъ, разсчетная палата котораго, основанная въ 1853 году, представляетъ въ настоящее время соединеніе 81 банка. Континентальныя страны рѣшились также перенести на свою почву англійское учрежденіе, которое появляется во всѣхъ центральныхъ пунктахъ Европы, въ Парижѣ (1872), въ Вѣнѣ (1872), въ Берлинѣ (1883) и нѣкоторыхъ другихъ торговыхъ мѣстахъ.

Съ технической стороны компенсація въ разсчетныхъ палатахъ производится слѣдующимъ образомъ. Разсчетныя палаты имѣютъ довольно обширную залу, соразмѣрную съ числомъ участвующихъ въ союзѣ банковъ. Въ этой комнатѣ находятся конторки по числу банковъ и помѣщеніе для инспекторовъ. Въ извѣстное время, обыкновенно раннимъ утромъ, всѣ банки присылаютъ въ палату своихъ представителей, которые по условленному знаку занимаютъ свои мѣста за конторками. Представители каждаго банка приносятъ съ собою всѣ бумаги, полученныя имъ до этого времени, между которыми преобладающее значеніе имѣютъ чеки, а кромѣ того векселя, дивидендные купоны. Въ то время какъ одинъ представитель банка раздаетъ представителямъ другихъ банковъ выданные на нихъ чеки и заранѣе разсортированные, его товарищъ принимаетъ, сидя за конторкою, чеки на свой банкъ. Затѣмъ представителямъ дается нѣкоторое время для предъявленія чековъ своимъ банкамъ, которые провѣряютъ подписи, соотвѣтствіе суммы чековъ съ размѣромъ вклада и предѣлами кредита. Послѣ этого въ условленное время представители снова собираются въ палатѣ. Представители каждаго банка должны произвести балансъ и объявить о томъ администраціи разсчетной палаты. Если такимъ путемъ суммы, которыя должны уплатить одни банки и суммы, которыя должны получить другіе, въ итогѣ сойдутся, значитъ операція произведена правильно. Разсчетная палата сама уплачиваетъ тѣмъ банкамъ, въ пользу которыхъ склонился балансъ, тогда

какъ банки, обязанные къ платежу, производятъ его платѣ наличными деньгами или чекомъ на общій банкъ.

Разсматривая указанную операцію съ юридической стороны, слѣдуетъ замѣтить, что она основывается на договорномъ соглашеніи всѣхъ участвующихъ въ союзѣ банковъ. Въ силу договора ни одинъ банкъ не вправѣ уклоняться отъ установленнаго порядка и предъявлять какія либо требованія непосредственно къ другому банку, который можетъ отвергнуть подобное нарушеніе договора. Самая операція представляетъ собою усложненную технически компенсацію: вмѣсто разсчета между каждыми двумя банками исчисляется общая сумма долга, которая и дѣлится соотвѣтственно требованіямъ.

IX. ДОГОВОРЪ ТЕКУЩАГО СЧЕТА.

§ 121.

Общее понятіе

Когда между двумя лицами возникаютъ многочисленныя и сложныя торговыя отношенія, они безусловно нуждаются въ упрощеніи опредѣленія взаимнаго состоянія счетовъ. Если одинъ изъ нихъ неоднократно отправляетъ другому проданные товары, посылаетъ ихъ на коммиссію, поручаетъ произвести закупки, въ свою очередь получаетъ отъ него товары, принимаетъ различныя порученія, то понятно какое затрудненіе составилъ бы немедленный разсчетъ по каждой такой сдѣлкѣ. Стоитъ представить себѣ возможность для каждаго куп-

---

Литература: Levy, Lehre vom Conto-corrent, 1884; Grünhut, Das Recht des Contocorrentverkehrs (Z. f. d. priv. und off. Recht der Gegenwart, B. III); Creizenach, Der kaufmannische Kontokorrent in seiner rechtlichen Bedeutung (Arch. f. prakt. Rechtsw., B. IV); Boistel, Thèorie juridique du compte courant; Da, Da compte-courant, 1877; Feitu, Traitè du compte-courant, 1873; Lyon-Caen et Renault Prècis de droit commercial, I, pp. 792—823; Барацъ, Полный курсъ Коммерческой корреспонденціи, стр. 82—92; Барацъ, Текущій счетъ и конто-корентъ, съ точки зрѣнія практики и обычая (Счетоводство, 1888, стр. 195); Шершеневичъ, Текущій счетъ съ юридической стороны (Счетоводство, 1889, стр. 42).

ца имѣть много такихъ кореспондентовъ, чтобы представить себѣ всю трудность его положенія. Это неудобство устраняется посредствомъ особаго договора текущаго счета (conto-corrento), и особой системы счетоводства, значительно упрощающихъ взаимный разсчетъ.

Договоръ текущаго счета является соглашеніемъ двухъ лицъ о взаимномъ открытіи кредита по сдѣлкамъ, заключаемымъ другъ съ другомъ въ теченіи извѣстнаго времени. Юридическая природа договора выяснится изъ ближайшаго разсмотрѣнія признаковъ приведеннаго опредѣленія.

1. Контокорретныя отношенія имѣютъ въ основаніи своемъ договорное соглашеніе. Господствовавшій прежде взглядъ на текущій счетъ, какъ на особую форму счетоводства, представляющую состояніе взаимныхъ счетовъ двухъ купцовъ, въ настоящее время оставленъ и уступилъ мѣсто взгляду на текущій счетъ, какъ договоръ. Несостоятельность прежняго воззрѣнія обнаруживается изъ того обстоятельства, что текущій счетъ порождаетъ особыя юридическія послѣдствія, которыя не могли бы имѣть мѣсто, если бы текущій счетъ былъ только системою счетоводства. Напротивъ, слѣдуетъ признать, что необходимость особаго счетоводства явилась результатомъ договорнаго соглашенія объ упрощеніи взаимнаго разсчета.

Также неправильны были попытки прежняго времени подвести договоръ текущаго счета подъ одну изъ формъ, выработанныхъ римскимъ правомъ. Въ немъ старались найти признаки порученія (мандата), займа и др. Но попытки эти оказались тщетными въ виду того, что текущій счетъ представляется плодомъ условій, неизвѣстныхъ римскому праву. Въ дѣйствительности, отношеніе по текущему счету представляетъ собою своеобразный договоръ, выдвинутый новыми потребностями хозяйственнаго быта, договоръ sui generis.

До послѣдняго времени отношеніе по текущему счету оставалось, можетъ быть подъ вліяніемъ взгляда на него какъ на особую форму счетоводства, исключительно въ области обычнаго права. Только новѣйшія законодательства, какъ напр. италіанское торговое уложеніе, сочли возможнымъ подчинить текущій счетъ законодательному опредѣленію (1).

(1) Мы говоримъ о европейскомъ законодательствѣ, потому

2. Цѣль договора текущаго счета—открытіе кредита, которое состоитъ въ томъ, что суммы, слѣдуемыя отъ одного контрагента другому по взаимнымъ сдѣлкамъ, не уплачиваются немедленно, а остаются въ распоряженіи обязанной стороны. На такую сумму возникаетъ немедленно долговое отношеніе, которое теряетъ свое основаніе. Такимъ образомъ разсчетъ по каждой сдѣлкѣ замѣняется балансированіемъ въ установленный срокъ взаимныхъ долговъ.

3. Въ основаніи текущаго счета должно лежать начало взаимности, — открытіе кредита должно быть обоюдное. Каждый изъ контрагентовъ отказывается отъ немедленнаго требованія по каждой совершенной сдѣлкѣ для общаго разсчета при наступленіи срока. Элементъ взаимности отличаетъ разсматриваемый видъ договора отъ иныхъ отношеній, называемыхъ въ практикѣ также текущимъ счетомъ. Если лице вноситъ вкладъ въ банкъ и затѣмъ извлекаетъ его постепенно посредствомъ чековъ, то такое отношеніе также носитъ названіе текущаго счета. Но съ юридической точки зрѣнія оно глубоко отличается отъ разсматриваемаго нами договора, такъ какъ въ его основаніи лежитъ вкладъ. Съ юридической стороны оно представляетъ договоръ займа банкомъ у вкладчика съ предоставленіемъ послѣднему, какъ кредитору, права требовать уплаты долга по частямъ. Точно также отличается разсматриваемый договоръ отъ такъ называемаго спеціальнаго текущаго счета, который представляетъ договоръ займа частнымъ лицемъ у банка подъ обезпеченіе различныхъ цѣнностей, акцій, облигацій, процентныхъ бумагъ и пр. съ предоставленіемъ должнику права занимать по частямъ, до условленныхъ предѣловъ.

4. Кредитъ открывается по заключеннымъ другъ съ другомъ сдѣлкамъ. Отъ соглашенія сторонъ зависитъ, какія сдѣлки, совершенныя между ними, должны входить въ текущій счетъ. Они могутъ условиться, чтобы всѣ вообще торговыя сдѣлки подлежали общему текущему счету или установить особый счетъ по каждому роду сдѣ-

---

что контокорретный договоръ давно нашелъ себѣ мѣсто въ нѣкоторыхъ американскихъ торговыхъ кодексахъ, какъ Чили, Гватемалы, Венесуэлы, Гондураса.

локъ. Предположеніе, въ случаѣ сомнѣнія, должно быть на сторонѣ перваго отношенія (²). Что касается посторонихъ сдѣлокъ, вытекающихъ изъ обстоятельствъ, совершенно постороннихъ для производимой контрагентами торговли, то онѣ не подлежатъ включенію въ счетъ безъ особаго соглашенія, какъ напр. сдѣлки по раздѣлу наслѣдства.

5. Такое отношеніе не можетъ продолжаться безконечно, а требуетъ установленія с р о к а для производства разсчета. Чаще всего текущій счетъ закрывается по истеченіи 6 мѣсяцевъ или 1 года. Если бы стороны не условились относительно срока, то онъ долженъ предполагаться согласнымъ съ предъидущимъ, а если контрагенты впервые вступаютъ въ подобное отношеніе,—то съ обычнымъ въ данной торговлѣ.

Изъ разсмотрѣнія юридической природы договора можно замѣтить, что э к о н о м и ч е с к о е з н а ч е н і е текущаго счета заключается въ томъ, что a) суммы, которыя должны были бы перейти къ другому лицу, остаются въ распоряженіи должника и даютъ ему возможность пустить ихъ снова въ обращеніе; b) сохраняются непроизводительные расходы на пересылку денежныхъ суммъ, а если пересылка денегъ замѣняется трассированіемъ векселей, то избѣгается трата времени на ихъ провѣрку и устраняется необходимость держать на готовѣ суммы для платежа.

С о в е р ш е н і е д о г о в о р а происходитъ посредствомъ корреспонденденціи, словесно или даже безмолвно. При пространственномъ раздѣленіи контрагентовъ заключеніе договора начинается предложеніемъ одного изъ нихъ о взаимномъ открытіи счетовъ. Договоръ совершается путемъ отвѣтнаго письма или непосредственнаго исполненія. Въ случаѣ присутствія контрагентовъ въ одномъ мѣстѣ, договоръ можетъ быть заключенъ по словеснымъ переговорамъ. Наконецъ, при существовавшихъ уже контокорретныхъ отношеніяхъ, заключеніе договора на новый срокъ выводится изъ безмолвнаго продолженія счетовъ.

(²) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 25 октября 1879 по д. Гинцбурга.**

§ 122.

Дѣйствіе договора.

Цѣль договора текущаго счета заключается въ пріостановленіи немедленнаго исполненія по совершеннымъ сдѣлкамъ. Это достигается самою природою текущаго счета, въ основаніи котораго лежитъ **начало нераздѣльности**. Въ силу этого начала каждая сдѣлка, заключенная между сторонами, является лишь объясненіемъ, основаніемъ отдѣльныхъ статей счета, выраженныхъ въ денежныхъ суммахъ и способныхъ уменьшить или увеличить требованія каждаго контрагента. Отдѣльныя статьи, основанныя на сдѣлкахъ, подобно притокамъ, впадаютъ въ общее теченіе счета, сливаются съ нимъ въ одну массу, совершенно независимо отъ мѣста своихъ истоковъ.

Въ силу заключеннаго договора нѣтъ необходимости при совершеніи каждой сдѣлки соглашаться относительно поступленія ея въ текущій счетъ, потому что это обстоятельство само собою разумѣется и общій договоръ имѣетъ своею цѣлью устранить необходимость соглашенія каждый разъ. Напротивъ, сдѣлка не войдетъ статьею только при наличности яснаго соглашенія сторонъ. Нельзя отрицать за каждымъ контрагентомъ права требовать отъ другой стороны исключенія той или другой сдѣлки изъ общаго счета. Это вытекаетъ изъ того обстоятельства, что въ силу договора текущаго счета стороны обязались оказывать другъ другу кредитъ по заключеннымъ сдѣлкамъ, но онѣ не обязались непремѣнно заключать всѣ сдѣлки, необходимыя по ихъ торговлѣ, другъ съ другомъ. Поэтому каждый изъ нихъ имѣетъ возможность, при нежеланіи сливать сдѣлку съ общимъ счетомъ, заключить ее съ другимъ, передать ему извѣстныя цѣнности. Поэтому онъ можетъ требовать отъ контрагента исключенія для той или другой сдѣлки.

Какъ было уже указано, всѣ заключенныя сдѣлки по продажѣ, коммиссіи, учету и т. п. вносятся въ счетъ въ видѣ денежныхъ суммъ, подлежащихъ сопоставленію къ концу срока, а потому требующихъ соизмѣримости.

Съ юридической стороны нераздѣльность счета порождаетъ **новацію**, обновленіе каждаго обязательства (1). Благодаря

---

(1) **Итал. торг. улож. § 345, п. 1.**

этому, каждая сдѣлка теряетъ свою индивидуальность, превращаясь въ статью счета, выраженную въ денежной суммѣ. Одинъ контрагентъ посылаетъ другому товары за коммиссію, вырученная отъ продажи сумма, а также коммиссіонное вознагражденіе входятъ въ debet и credit счета, какъ самостоятельныя суммы, оторванныя отъ своего основанія. Одинъ контрагентъ продаетъ другому товары,—цѣна, слѣдуемая за нихъ, также представляетъ собою отдѣльную статью счета. Подобныя же статьи вытекаютъ изъ займа, найма, передачи цѣнныхъ бумагъ.

Если обязательство, входя въ текущій счетъ, теряетъ свою прежнюю самостоятельную юридическую природу, то понятно, что всѣ присоединенныя къ нему отношенія, какъ поручительство, залогъ, тѣмъ самымъ отрываются отъ главнаго обязательства, и потому лишаются всякаго основанія. Обезпеченіе можетъ быть вновь установлено, но не для той или другой отдѣльной сдѣлки, а для всего счета вообще. Вступленіе векселя въ составъ счета, существующаго между векселедержателемъ и плательщикомъ, прекращаетъ искъ перваго къ индоссантамъ. Новація оказываетъ свое вліяніе на пріостановку давности. Если бы по обязательству, переданному однимъ контрагентомъ другому, давность истекала ранѣе закрытія счета, она не имѣетъ никакого вліянія на отношеніе, потому что обязательство успѣло до того времени обновиться. Если это было обязательство третьяго лица, само собою разумѣется, что новація имѣетъ вліяніе на внутреннія отношенія, а не на права или обязанности третьихъ лицъ. Въ текущемъ счетѣ, имѣющемъ торговый характеръ, вслѣдствіе связи его съ торговлею контрагентовъ, сдѣлки общегражданскаго характера заражаются торговымъ свойствомъ (²).

Однако, эта потеря юридической самостоятельности встрѣчаетъ ограниченія, которыя являются только исключеніями по отношенію къ общему правилу. Это имѣетъ мѣсто въ томъ случаѣ, когда въ счетъ поступаютъ обязательства, по которымъ срокъ еще не наступилъ. Если переданное обязательство въ установленный срокъ не получило осуществленія, то, по общегражданскому праву, рискъ падаетъ на цессіонарія,

---

(²) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 3 марта 1880 по д. Наумана.**

а не цедента, который отвѣчаетъ только за дѣйствительность переданнаго обязательства. Однако по отношенію къ текущему счету установилось обычное воззрѣніе, что въ этомъ случаѣ кредитъ теряетъ свое основаніе. Очевидно, зачеркиваніе записей, отдѣльныхъ статей въ книгахъ, представляется невозможнымъ, а потому въ случаѣ неосуществившагося платежа такая же сумма заносится въ дебетъ контрагента, передавшаго обязательство. Для полученія подобнаго результата въ прежнее время было въ употребленіе обозначать при записи вступившихъ обязательствъ, напр. векселей, буквами s. e. или s. i. (sauf encaissement, salvo incasso). Въ настоящее время французская судебная практика признала предполагаемость подобной оговорки, такъ что только въ случаѣ особаго соглашенія цессіонарій принимаетъ на себя рискъ осуществленія обязательства. Такой взглядъ французской практики нашелъ себѣ сочувствіе въ италіанскомъ законодателѣ, который нашелъ возможнымъ включить это положеніе въ уложеніе ([3]). Однако, по отношенію къ русскому праву, мы должны отвергнуть предполагаемость оговорки по той причинѣ, что она противорѣчитъ началамъ общаго права ([4]) и не нашла себѣ еще подкрѣпленія въ нашей практикѣ. Отрицать же силу самой оговорки, основанной на соглашеніи, представляется невозможнымъ, въ виду тѣхъ же обстоятельствъ, которыя допускаютъ исключеніе той или другой сдѣлки изъ текущаго счета.

Изъ нераздѣльности текущаго счета и новаціи входящихъ въ него обязательствъ вытекаетъ невозможность иска, основаннаго на той или другой сдѣлкѣ. Разъ между сторонами возникли отношенія по текущему счету и извѣстная сумма занесена въ кредитъ, не можетъ быть и рѣчи о возможности предъявленія иска о взысканіи этой отдѣльной суммы, а можетъ имѣть мѣсто лишь искъ о разсчетѣ въ установленный срокъ по контокорренту, при разсмотрѣніи котораго должны быть принимаемы во вниманіе всѣ старые счеты. Въ результатѣ можетъ быть присуждено той или другой сторонѣ

([3]) Итал. торг. улож. § 345, п. 1.

([4]) Ст. 2058 т. X, ч. 1.

разность въ ея пользу, а не отдѣльныя суммы, вошедшія въ составъ контокоррента, которыя лишь до внесенія ихъ составляли отдѣльный самостоятельный долгъ ([5]). Въ виду тѣхъ же обстоятельствъ, не можетъ быть никакой компенсаціи между отдѣльными статьями текущаго счета ([6]).

Существованіе контокорретныхъ отношеній между двумя лицами и вытекающее отсюда открытіе взаимнаго кредита, не исключаютъ существованія параллельно иныхъ юридическихъ отношеній между тѣми же лицами, напр. коммиссіи и соединеннаго съ нею права на вознагражденіе за исполненныя порученія ([7]).

§ 123.

Разсчетъ.

Если стороны отказываются отъ немедленнаго требованія исполненія по взаимнымъ сдѣлкамъ въ виду ихъ многочисленности и сложности, то съ другой стороны вполнѣ естественно, что стороны должны періодически совершать разсчетъ (reglement du compte, Abrechnung) изъ опасенія излишняго усложненія отношеній. Но кромѣ истеченія установленнаго срока и взаимнаго согласія произвести разсчетъ до срока въ виду какихъ либо особыхъ обстоятельствъ, тотъ же результатъ помимо воли контрагентовъ наступаетъ въ случаѣ несостоятельности одного изъ нихъ. Наконецъ личный характеръ кортокорретнаго договора, основаннаго на довѣріи другъ къ другу, требуетъ производства разсчета въ случаѣ смерти одной стороны. Смерть контрагента, однако, не останавливаетъ сама по себѣ теченія счета, но даетъ право другой сторонѣ требовать разсчета ([1]).

([5]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 14 декабря 1878 по д. Сотиріади: 18 декабря 1878 по д. Вольфа.**

([6]) **Рѣш. Гр. Кас. Ден. 1870, № 1012, по д. Вернскинкъ.**

([7]) **Итал. торг. улож. § 346.**

([1]) **Итал. торг. улож. § 348.**

При разсчетѣ производится сравненіе не только должныхъ взаимно суммъ, но и процентовъ на послѣднія, потому что кредитъ въ торговомъ быту никогда не предполагается безмезднымъ, капиталъ никогда не остается безпроцентнымъ. Отсюда понятно, что никто не можетъ быть принужденъ къ платежу процентовъ ранѣе того времени, когда онъ начинаетъ пользоваться чужими суммами, а съ другой стороны каждый вправѣ требовать процентовъ со времени предоставленія другому кредита. Поэтому теченіе процентовъ исчисляется отдѣльно по каждой статьѣ, входящей въ текущій счетъ и съ того момента, когда наступаетъ для кредитора право требованія. Чѣмъ ближе къ сроку договора поступленіе статьи, тѣмъ меньше процентовъ начисляется на данную сумму, чѣмъ дальше отъ него, чѣмъ дольше находилась сумма въ распоряженіи должника, тѣмъ большее количество процентовъ падаетъ на нее. Торговая практика установила особую систему счетоводства, дающую возможность легкаго исчисленія процентовъ, падающихъ на каждую сумму, входящую въ счетъ, примѣнительно къ числу дней, въ теченіе которыхъ она находилась въ распоряженіи должника.

Какъ мы сказали, проценты исчисляются съ момента, въ которое одно лицо получаетъ право требованія къ другому. Подобный моментъ далеко не всегда совпадаетъ со временемъ записи въ текущій счетъ. Если одинъ контрагентъ передаетъ другому вексель, платежъ по которому наступаетъ черезъ 2 мѣсяца, то очевидно онъ кредитуетъ не со времени передачи, а съ момента платежа, когда пріобрѣтается возможность распоряженія вексельною суммою. Слѣдовательно только съ этого времени должны исчисляться проценты. На оборотъ, когда одинъ контрагентъ извѣщаетъ другого о поступленіи за счетъ послѣдняго извѣстной суммы отъ третьяго лица, то исчисленіе процентовъ наступаетъ не съ момента полученнаго извѣщенія, а со времени поступленія суммы въ распоряженіе контрагента.

Разсчетъ совершается составленіемъ счета однимъ изъ контрагентовъ и отправленіемъ его другому къ принятію. Обыкновенно этотъ трудъ беретъ на себя та сторона, которая предвидитъ, что балансъ будетъ въ ея пользу. Однако подобное составленіе счета одною стороною и представленіе его другому контрагенту представляется односторонним дѣй-

ствіемъ, которое не можетъ быть обязательно для второго (2). Но если представленіе счета не связываетъ контрагента, оно имѣетъ полную юридическую силу признанія со стороны составившаго счетъ, чѣмъ, однако, у него не отнимается возможность возраженій, вслѣдствіе допущенныхъ ошибокъ (3). Отсюда нѣкоторая невыгода на сторонѣ представляющаго, который признаетъ свои обязательства, не зная о рѣшеніи своего контрагента.

Другая сторона вправѣ признать счетъ или оспаривать его правильность. Равное юридическое значеніе будетъ имѣть какъ принятіе всего счета во всѣхъ его статьяхъ, такъ и утвержденіе самаго итога (4). Признаніе можетъ быть письменное, въ видѣ подписи представленнаго счета или безмолвное, выражающееся въ отсутствіи возраженій и продолженіи контокоррентныхъ отношеній. Съ момента принятія счета наступаютъ всѣ послѣдствія договора текущаго счета. Всѣ прежнія сдѣлки, вошедшія въ составъ счета поглащаются итогомъ, с а л ь д о, представляющимъ долговое обязательство одного лица и право требованія другого. Если напротивъ, контрагентъ не принимаетъ присланнаго ему счета, то его возраженія могутъ относиться или къ величинѣ выведеннаго итога или къ исключенію той или другой статьи, неправильно вошедшей въ счетъ.

Разсчетъ не имѣетъ своею цѣлью совершеннаго прекращенія контокорретныхъ отношеній, онъ направленъ только къ періодическому упрощенію текущаго счета. Самое сальдо, представляющее долговое обязательство одной стороны, рѣдко осуществляется посредствомъ взысканія его другою, а переносится статьею въ новый счетъ и подвергается той же участи, какъ и всѣ другія статьи. Такъ какъ сальдо образовалось путемъ сравненія взаимныхъ требованій и начисленія

(2) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1870, № 1012 по д. Вернекинкъ, 1876, № 215, по д. Базилевскаго.

(3) Совершенно независимо отъ того, была ли сдѣлана оговорка s. E e. O. (sauf erreur et omission), l. v. (Irrthum vorbehalten), потому что она предполагается сама собою.

(4) Рѣш 4 Деп. Прав Сен. 27 мая 1876 по д. Ляскаго.

процентовъ, то въ странахъ, унаслѣдовавшихъ отъ римскаго права запрещеніе сложныхъ процентовъ, анатоцизма, поднимался не разъ вопросъ о законности такого пріема торговой практики. Нашему законодательству въ настоящее время не чуждо подобное же запрещеніе. Если въ установленный срокъ не послѣдуетъ платежа процентовъ не менѣе какъ за годъ, то по требованію заимодавца на сумму процентную исчисляется узаконенный ростъ, т. е. 6% ([5]). Слѣдовательно при исчисленіи сложныхъ процентовъ нашъ законъ установляетъ троякаго рода ограниченія: ростъ исчисляется а) по требованію заимодавца, в) за срокъ не менѣе года, с) въ размѣрѣ 6%. Относительно перваго требованія закона слѣдуетъ замѣтить, что оно удовлетворяется занесеніемъ сальдо въ видѣ особой статьи въ счетъ, что выражаетъ несомнѣнное желаніе кредитующаго подвергнуть сальдо исчисленію процентовъ. Что касается двухъ послѣднихъ требованій, то мы не вправѣ отмѣнять силы закона силою обычнаго права, какъ это дѣлаютъ французскіе юристы, въ виду того отношенія закона къ обычаю, которое характеризуетъ русское право. Но мы должны принять во вниманіе значеніе сальдо. Самая природа договора текущаго счета лишаетъ возможности различить въ сальдо капитальную и процентную суммы, между тѣмъ какъ запрещеніе закона относится только ко второй суммѣ. При разсчетѣ сравниваются двѣ денежныя массы совершенно независимо отъ источниковъ ихъ образованія. Потому сальдо не представляетъ капитальной суммы съ процентами, а лишь долговое обязательство, требованіе по которому возникаетъ только съ момента разсчета. Въ виду такого характера сальдо слѣдуетъ отвергнуть безусловно значеніе указаннаго закона для договора текущаго счета.

([5]) Ст. 2022 т. X, ч. 1.

X. ИЗДАТЕЛЬСКІЙ ДОГОВОРЪ.

§ 124.

Юридическая природа.

Хотя въ основаніи издательскаго договора лежитъ авторское право, однако въ исторической послѣдовательности, какъ это не странно, права издателя удостоились ранѣе юридической защиты, нежели права автора. Интересы того и другого охранялись первоначально не общимъ признаніемъ ихъ права со стороны закона, но особыми привиллегіями, выдаваемыми лицу, какъ издателю или автору. Съ развитіемъ печатнаго слова, съ усиленіемъ имущественнаго значенія литературныхъ произведеній, законодатели нашлись въ необходимости дать мѣсто въ гражданскихъ кодексахъ опредѣленіямъ права издателей и авторовъ и средствъ охраненія ихъ интересовъ.

Подъ именемъ издательскаго договора понимается такое соглашеніе между издателемъ и авторомъ, въ силу котораго первый пріобрѣтаетъ право и беретъ на себя обязанность напечатанія и распространенія на свой счетъ литературнаго произведенія второго. Разсматривая въ частности признаки даннаго нами опредѣленія, мы видимъ слѣдующее.

1. Цѣль договора заключается въ напечатаніи и распространеніи литературнаго произведенія. На ряду съ печатаніемъ стоитъ и литографированіе, но по своему значенію послѣднее значительно уступаетъ первому. Печатаніе имѣетъ своею задачею созданіе значительнаго числа экземпляровъ, повторяющихъ произведеніе автора. Это размноженіе имѣетъ въ виду распространеніе сочиненія въ обществѣ, лежащее также на обязанности издателя.

2. Печатаніе и распространеніе совершаются на счетъ издателя, который принимаетъ на себя страхъ за успѣхъ

Литература: Klostermann, въ Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts, B. III, S. 714—741; Побѣдоносцевъ, Курсъ гражданскаго права т. I, стр. 628—652.

выпускаемаго въ свѣтъ произведенія, самъ несетъ убытки отъ его неудачи и получаетъ выгоды въ случаѣ большого спроса. Этимъ признакомъ договоръ издательскій отличается отъ договора типографскаго, въ силу котораго одно лице обязуется къ изданію чужого произведенія собственными средствами тисненія, но на счетъ автора. Къ этому слѣдуетъ присоединить, что издатель не всегда обладаетъ средствами тисненія, а обращается съ этою цѣлью къ другому лицу, такъ что по изданію одного произведенія возможно одновременное существованіе издательскаго и типографскаго договоровъ. Взятіе на себя авторомъ нѣкоторой части издержекъ по изданію не уничтожаетъ еще издательскаго характера договора.

3. Предметомъ издательскаго договора является печатаніе литературнаго произведенія, потому что только оно пользуется юридическою защитою авторскаго права. Подъ именемъ литературнаго произведенія понимается продуктъ творчества автора, обнаруживающій участіе его духовныхъ силъ въ разработкѣ внѣшняго матеріала (1).

4. Договоръ изданія представляетъ совпаденіе права и обязанности напечатанія и распространенія. Составляя право издателя, чисто имущественное, оно въ то же время представляетъ его обязанность. Издатель не правѣ оставить свое право безъ употребленія, потому что этимъ нарушаются нравственные интересы автора, которые не удовлетворяются имущественнымъ вознагражденіемъ.

Издательское право несомнѣнно отличается отъ авторскаго, что́ не всегда однако обнаруживается въ русскомъ законодательствѣ. Издательское право представляется производнымъ въ то время, какъ авторское — совершенно самостоятельнымъ. По договору съ издателемъ авторъ передаетъ ему право имущественнаго пользованія его идеями, отъ чего онъ самъ не лишается возможности защиты своихъ авторскихъ интересовъ. Право издателя защищается лишь въ силу соглашенія его съ авторомъ.

---

(1) Рѣш. Гражд. Кас Деп. 1868, № 478, по д. Никитина.

Договоръ между издателемъ и авторомъ требуетъ письменной формы (2), и можетъ быть совершенъ домашнимъ или нотаріальнымъ порядкомъ (3). Въ случаѣ смерти автора издатель обязанъ сдѣлать объявленіе о пріобрѣтенномъ имъ правѣ въ теченіе года, потому что наслѣдники могутъ, не зная этого обстоятельства, выпустить новое изданіе. Публикація разрушаетъ добросовѣстность наслѣдниковъ и дѣлаетъ ихъ отвѣтственными за весь причиненный издателю вредъ.

§ 125.

Права и обязанности издателя.

I. Въ силу договора, заключеннаго между авторомъ и издателемъ, послѣдній пріобрѣтаетъ исключительное право продажи напечатаннаго на его счетъ произведенія. При этомъ пріобрѣтенное имъ право распространяется или на одно изданіе или вообще на изданіе даннаго сочиненія. Въ случаѣ сомнѣнія предположеніе должно быть на сторонѣ интересовъ автора, т. е. право издателя слѣдуетъ ограничивать однимъ изданіемъ (1). Если между издателемъ и авторомъ нѣтъ никакого письменнаго условія относительно полной передачи права изданія, авторъ и его наслѣдники могутъ печатать книгу вторымъ изданіемъ по прошествіи 5 лѣтъ со дня выдачи изъ цензуры позволительнаго на выпускъ билета.

Кромѣ того издатель не въ состояніи воспретить автору выпустить въ свѣтъ новое сочиненіе, хотя бы оно близко соприкасалось по содержанію съ прежнимъ (2). Въ видѣ признака новизны законъ указываетъ измѣненіе или прибавленіе въ сочиненіи по крайней мѣрѣ на $^2/_3$, чѣмъ конечно

---

(2) Ст. 4 прил. къ ст. 420 т. X, ч. 1.

(3) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1869 № 178, по д. Лисенкова.

(1) Сакс. гражд. улож. § 1142; ст. 3 прил. къ ст. 420 т. X, ч. 1, противоположнаго воззрѣнія придерживаются прусское земское право § 1013 (ч. I, тит. 11) и австр. гражд. улож. § 1164.

(2) Ст. 5 прил. къ ст. 420 т. X, ч. 1.

не исключается возможность иныхъ признаковъ, доказывающихъ самостоятельность новаго произведенія. Помѣщеніемъ сочиненія въ журналѣ или газетѣ, авторъ не лишается права напечатать его особо, если только этому не препятствуютъ условія договора съ издателемъ ([3]).

Относительно количества экземпляровъ, въ какомъ издатель имѣетъ право напечатать сочиненіе, необходимо соглашеніе между контрагентами при передачи права на одно изданіе. При передачи права вообще на изданіе авторъ не заинтересованъ въ количествѣ выпускаемыхъ экземпляровъ. Немалое затрудненіе представляется въ томъ случаѣ, когда стороны не условились на счетъ количества ихъ. Почти всѣ законодательства обходятъ этотъ вопросъ молчаніемъ ([4]) и едва ли возможно для автора возражать противъ чрезмѣрно большого изданія, если онъ упустилъ это обстоятельство при совершеніи договора. Если авторъ предоставилъ издателю право продажи извѣстнаго количества экземпляровъ его сочиненія, издатель вправѣ выпустить ихъ всѣ одновременно въ одномъ изданіи или послѣдовательно въ нѣсколькихъ.

Что касается цѣны книги, то при молчаніи объ этомъ договора, издатель не вправѣ назначать слишкомъ высокой цѣны, несоразмѣрной съ понесенными расходами, потому что этимъ путемъ оказывается противодѣйствіе распространенію книги, которое имѣлось въ виду при заключеніи договора.

Издатель вправѣ требовать отъ автора своевременнаго представленія рукописи, чтобы не было задержки при печатаніи. Если авторъ во время самаго печатанія встрѣчаетъ необходимость измѣненія текста уже набраннаго и отпечатаннаго, онъ обязанъ принять на свой счетъ всѣ издержки, вызванные этимъ обстоятельствомъ.

Авторъ отвѣчаетъ передъ издателемъ за свойства передаваемаго права, за дѣйствительность собственнаго авторскаго права. Въ случаѣ оказавшагося недостатка въ его правѣ, предъявленія иска къ издателю со стороны настоящаго автора, издатель вправѣ обратиться съ требованіемъ возна-

---

([3]) Ст. 8 прилож. къ ст. 420 т. X, ч. 1

([4]) Одно только сакс. гражд. улож. въ § 1142 опредѣляетъ норму изданія въ 1000 экземпляровъ.

гражденія къ своему контрагенту, выдавшему себя умышленно или по невѣдѣнію за автора.

Самовольное изданіе того же сочиненія третьими лицами или самимъ авторомъ, вопреки условіямъ договора, называется контрафакціею и даетъ основаніе къ преслѣдованію въ гражданскомъ порядкѣ (5). Уголовное преслѣдованіе предоставляется только автору противъ лицъ завѣдомо издающихъ чужое сочиненіе (6).

II. Съ своей стороны издатель обязанъ приступить къ печатанію немедленно по полученіи рукописи и окончить его въ обычный срокъ, соотвѣтствующій размѣрамъ труда и инымъ условіямъ издательскаго дѣла. Издатель обязанъ принимать всѣ необходимыя и обычныя въ книжной торговлѣ мѣры для распространенія сочиненія, въ чемъ заключается не только его имущественная выгода, но и нравственный интересъ автора.

Относительно вознагражденія автора, слѣдуетъ замѣтить, что оно вообще не предполагается, потому что издательскій договоръ допускаетъ не только безмездность, но и соучастіе въ несеніи издержекъ. Если авторъ не выговорилъ себѣ вознагражденія, издатель всегда имѣетъ возможность сослаться на то, что авторъ разрѣшилъ изданіе по неимѣнію собственныхъ средствъ изъ одного желанія видѣть свое произведеніе въ печати. Конечно, если издатель имѣлъ уже не разъ дѣла съ авторомъ и всегда устанавливалось извѣстное вознагражденіе, подобное возраженіе не будетъ имѣть силы. Это особенно вѣрно въ отношеніи статей, помѣщаемыхъ въ періодическихъ изданіяхъ. Авторъ, присылающій впервые свое сочиненіе, обязанъ выговорить себѣ вознагражденіе, иначе издатель вправѣ предположить со стороны автора желаніе получить мѣсто на страницахъ журнала или газеты. Но когда лице состоитъ постояннымъ сотрудникомъ и получаетъ всегда вознагражденіе, посылка новой статьи не нуждается въ указаніи на гонораръ, потому что онъ предполагается уже самъ по себѣ.

При обращеніи взысканія на имущество издателя рукописи, пріобрѣтенныя для изданія, вмѣстѣ съ правомъ на пе-

---

(5) Ст. 13, п. 1 прил. къ ст. 420 т. X, ч. 1.

(6) Ст. 1683 и 1684 улож. о наказаніяхъ.

чатаніе ихъ переходятъ съ публичнаго торга (7). Понятно, что покупщикъ, принявшій на себя всѣ обязательства издателя, долженъ исполнить ихъ въ точности, открывая въ противномъ случаѣ возможность для автора требовать расторженія договора и выдачи рукописи. На тѣхъ же основаніяхъ переходитъ право изданія и на наслѣдниковъ издателя.

(7) Ст. 1042 Уст. Гражд. Судопр

ОТДѢЛЪ V.

МОРСКОЕ ПРАВО.

§ 126.

Общее понятіе о морскомъ правѣ.

Морское право обнимаетъ совокупность юридическихъ положеній, относящихся къ мореплаванію, т. е. тѣмъ отношеніямъ, которыя возникаютъ по поводу плаванія судовъ по морю. Въ этомъ обширномъ значеніи морское право раздѣляется на: a) публичное, опредѣляющее отношеніе государства къ мореплаванію, какъ напр. постановленія о мѣрахъ къ спасенію людей, погибающихъ отъ кораблекрушенія, о запрещеніи иностранцамъ участія въ береговомъ судоходствѣ; b) международное морское право, опредѣляющее взаимныя отношенія государствъ и частныхъ лицъ по поводу мореплаванія, какъ напр. положенія о нейтральномъ грузѣ; c) частное морское право, имѣющее своимъ содержаніемъ частныя отношенія, создаваемыя морскимъ передвиженіемъ между участвующими въ немъ лицами, какъ собственникъ судна, капитанъ и матросы, отправитель и получатель груза и др.

Литература: Wagner, Handbuch des Seerechts, 1884, B. I, S. 1—143; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, II, pp. 1—16; Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts, B. IV, S. 3—17 (Lewis); Lyon-Caen, Etudes de droit international privé maritime (Journ. du droit intern. privè, v. IV и IX); Desjardins, Traité de droit commercial maritime, v. I, 1878, p. 1—85.

Предметомъ нашего изслѣдованія будетъ только частное морское право, которое составляетъ такую же самостоятельную область въ торговомъ правѣ, какъ послѣднее въ гражданскомъ.

I. Разсматривая основанія обособленія морского права, мы придемъ къ тому убѣжденію, что они объясняются историческими традиціями совершенно также, какъ и обособленіе торговаго права. Самою природою условій средневѣкового передвиженія положена была непроходимая граница между морскою и сухопутною торговлею. Морской путь представлялъ возможность вести гораздо болѣе крупную торговлю, чѣмъ на сушѣ, товары пріобрѣтались и отчуждались партіями. Медленное передвиженіе до открытія и примѣненія силы пара создавало опасности, неизвѣстныя сухопутной торговли. Это обстоятельство было причиною появленія въ морскихъ отношеніяхъ такихъ сдѣлокъ, которыя были совершенно неизвѣстны на сушѣ. Хотя сухопутная торговля впослѣдствіи позаимствовала отъ морской нѣкоторыя юридическія положенія, но развитіе ихъ происходило совершенно отдѣльно въ морской и сухопутной торговлѣ. Къ этому слѣдуетъ присоединить еще существованіе въ прежнее время самостоятельной морской юрисдикціи.

Такая обособленность морского права, выдѣленіе его въ законодательствахъ и наукѣ не можетъ быть оправдано съ современной точки зрѣнія, потому что техническія условія морского и сухопутнаго передвиженія все болѣе уравниваются и въ настоящее время нельзя найти основаній для созданія особыхъ сдѣлокъ въ области морской торговли, которыя оставались бы чуждыми сухопутной Чѣмъ болѣе усложняются юридическія отношенія, тѣмъ болѣе на обязанности законодателя лежитъ обобщеніе права.

II. Историческое развитіе морского права представляется довольно медленнымъ и связаннымъ съ техническими измѣненіями кораблестроенія и мореплаванія. Достаточность небольшихъ судовъ и прибрежнаго плаванія допускали товарищеское соединеніе между капитаномъ и матросами. Общими средствами пріобрѣтаемое судно служило источникомъ дохода и средствъ существованія. Собственники его предлагали свое судно и свои личныя услуги каждому купцу, который и самъ всегда отправлялся вмѣстѣ

съ своимъ товаромъ (¹). Другой видъ товарищества, извѣстнаго на средиземномъ морѣ въ средніе вѣка, представляло соединеніе нѣсколькихъ купцовъ, изъ которыхъ одинъ бралъ на себя обязанности капитана и нанималъ матросовъ. Когда собиралось достаточное количество груза, приготовляемаго къ отправкѣ, купцы отъискивали подходящее судно и покупали его или нанимали въ цѣлости. Въ послѣднемъ случаѣ самый собственникъ судна, получившій плату за наемъ, совершенно устранялся отъ дальнѣйшаго участія и освобождался отъ всякой отвѣтственности.

Перемѣны, произведенныя открытіями XV и XVI столѣтій, отразились на техникѣ морского передвиженія и на морскомъ правѣ. Плаваніе въ отдаленныя страны потребовало сооруженія большихъ морскихъ судовъ, которое выходило за предѣлы средствъ моряковъ, принужденныхъ поэтому свое самостоятельное положеніе замѣнить наемнымъ. Большіе корабли строились на средства богатыхъ купеческихъ компаній, обладающихъ значительнымъ капиталомъ для заатлантической торговли. Капитанъ и матросы являются наемными людьми, отвѣтственными за свои дѣйствія передъ собственникамъ корабля и хозяиномъ груза, сливающимися въ одномъ лицѣ.

Большая стоимость кораблей и рискъ соединенный съ отправленіемъ ихъ въ далекое плаваніе, послужили основаніемъ если не для возникновенія, то всякомъ случаѣ для сильнѣйшаго развитія морского страхованія. Безвыходность корабля, застигнутаго въ чужихъ краяхъ какимъ либо несчастіемъ, нуждающагося въ средствахъ для поправленія, развила особый видъ займа, обезпеченнаго залогомъ корабля, который могъ заключить капитанъ отъ имени собственника.

Развитіе морской торговли съ открытіемъ новыхъ странъ возбудило мысль о возможности выгодной операціи посредствомъ сооруженія морскихъ судовъ съ цѣлью отдачи ихъ въ наемъ купцамъ. Явилось отдѣленіе собственника судна отъ хозяина груза, между которыми заключалась сдѣлка найма. Капитанъ и матросы составляютъ вспомогательный торговый персоналъ собственника корабля. Первоначально въ наемъ отдавался весь корабль, но далеко не всякій купецъ имѣлъ

(¹) **Эта форма сохранилась до сихъ поръ у береговъ Италіи и Испаніи для цѣлей контрабанды.**

такую массу товаровъ, чтобы нагрузить ими все судно. Поэтому для развитія операцій, судохозяинъ сталъ брать грузъ отъ разныхъ лицъ, освобождая ихъ отъ необходимости слѣдовать за кладью и принимая на себя всю отвѣтственность за храненіе ея. Такимъ путемъ изъ простого имущественнаго найма развился фрахтовый договоръ Съ того времени, какъ оказалась излишней необходимость для купца сопровождать свой грузъ, усилилась отвѣтственность капитана, какъ представителя судохозяина. Кромѣ того обнаружилась потребность въ удостовѣреніи пріема груза и личности получателя, который отдѣлился отъ отправителя, что́ способствовало созданію особыхъ документовъ, играющихъ весьма важную роль въ торговлѣ.

Въ настоящее время, съ усиленіемъ скорости передвиженія, съ облегченіемъ сообщенія посредствомъ телеграфа, въ морскихъ отношеніяхъ происходятъ перемѣны, оставшіяся пока незамѣченными въ законодательствахъ и устраняющія всѣ прежнія особенности морского права. Роль капитана постепенно умаляется, его юридическое значеніе какъ представителя уступаетъ мѣсто его технической опытности, потому что широкая область дѣятельности, предоставленная прежде его усмотрѣнію, сокращается въ виду возможности и обязательности для него испрашиванія инструкцій посредствомъ телеграфа изъ отдаленныхъ пристаней. Неменьшія перемѣны замѣчаются въ фрахтовомъ договорѣ, допускающемъ въ широкомъ размѣрѣ измѣненіе первоначальныхъ условій. Договоръ займа подъ залогъ корабля, объусловленный безвыходностью положенія, въ сильной степени потерялъ свое прежнее значеніе.

III. Переходя къ внѣшней исторіи морского права, къ историческому развитію морского законодательства, мы должны замѣтить, что оно возникаетъ только въ эпоху новой исторіи. Первымъ законодательнымъ памятникомъ морского права является Ordonnance de la marine 1681 года. До этого времени господствовало обычное право, которое находило себѣ мѣсто въ сборникахъ морского права. Благодаря дѣйствію обычнаго права, въ морскихъ отношеніяхъ обнаруживалось однообразіе, въ странахъ, связанныхъ однимъ и тѣмъ же моремъ, дѣйствовало одно обычное право, какъ на средиземномъ морѣ и на нѣмецкомъ. Область дѣйствія морского уложенія 1681 года въ качествѣ закона

ограничивалась одною Франціею, но благодаря своимъ достоинствамъ оно нашло гораздо болѣе широкое примѣненіе въ качествѣ обычнаго права. Литература, игравшая значительную роль въ прошломъ столѣтіи, еще болѣе способствовала развитію общенароднаго морского права. Законодательная власть, обнаруживающая въ XIX столѣтіи лихорадочную дѣятельность, остановила дальнѣйшее движеніе морского права на пути объединенія. Морскому праву было отведено особое мѣсто въ торговыхъ уложеніяхъ. Однако интересы торговли настоятельно требуютъ уравненія началъ морского права, потому что въ этой области по самой природѣ отношеній проявляется неизбѣжность постоянныхъ столкновеній между поданными различныхъ государствъ, а отсюда необходимость единства въ законодательствахъ.

Въ первоначальную эпоху существованія Россіи, жителямъ ея не была чужда морская торговля. Напротивъ руссы весьма часто отправлялись на своихъ судахъ въ Царьградъ и поддерживали оживленныя торговыя сношенія съ греками, о которыхъ свидѣтельствуютъ договоры съ ними Олега и Игоря. Въ то время, какъ на Западѣ Европы было общепризнано право присвоенія остатковъ разбитаго корабля и успѣло превратиться въ доходную статью прибрежныхъ сеньеровъ, руссы добровольно отказались отъ него. Въ договорахъ обоихъ князей встрѣчаемъ положеніе, что руссы обязывались въ опасныхъ мѣстахъ проводить греческіе корабли, а въ случаѣ его крушенія, — продать на мѣстѣ со всѣмъ содержимымъ, а деньги возвратить грекамъ (*).

Дальнѣйшій ходъ исторіи Россіи сложился неблагопріятно для ея морской торговли. Отрѣзанная отъ балтійскаго моря, Москва могла вести торговлю только черезъ Архангельскъ, что́ не давало возможности развиться ни ея морскимъ силамъ, ни морской торговлѣ. Только Петру I удалось прорубить завѣтное окно въ Европу, видъ на которую открывался съ моря. Поэтому Петръ I обратилъ особенное вниманіе на созданіе русскихъ морскихъ силъ, на привлеченіе иностранныхъ кораблей въ петербургскій портъ. Петръ старался всѣми средствами способствовать кораблестроенію, нарушая даже не рѣдко права собственниковъ лѣсовъ.

(*) Ст. 8 и 9 (по христ. Владимірскаго—Буданова).

Въ его же царствованіе появляются зачатки частнаго морского права, 26 іюля 1720 года изданъ былъ Уставъ о эверсахъ (3). Уставъ съ замѣчательною для того времени подробностью опредѣлялъ отношенія судохозяина къ отправителю груза. Законъ опредѣлялъ время нагрузки въ 7 дней, разгрузки—въ 4 дня (§§ 5 и 6), просрочка въ нагрузкѣ давала право судохозяину отплыть, не освобождая наемщика отъ платежа наемныхъ денегъ, а просрочка при разгрузкѣ влекла штрафъ въ 3 рубля за каждыя сутки. Нагрузка должна происходить на счетъ судохозяина, а разгрузка—на счетъ наемщика (§ 7). При поврежденіяхъ убытокъ эверса несетъ судохозяинъ, а убытокъ товаровъ падаетъ на купца (§ 11). Хозяева эверсовъ отвѣчаютъ за всякую оплошность и неосмотрительность судовщика, причинившихъ вредъ грузу (§ 12). Въ полученіи груза должна быть выдана росписка (§ 13). Эверсы должны быть обязательно всѣ записаны въ таможнѣ (§ 16). Интересно, что въ разсматриваемомъ уставѣ не встрѣчается еще принятіе груза, какъ фрахтовой договоръ, а только наемъ цѣлаго судна (§ 4).

Изданный 31 января 1724 года Морской Торговый Регламентъ и Уставъ (4) имѣетъ часто фискальное значеніе. Съ развитіемъ кораблестроенія и усиленіемъ морскихъ отношеній, обнаружилась потребность въ изданіи морского устава. Образцомъ для законодательныхъ работъ послужило французское уложеніе 1681, послѣ котораго ровно черезъ сто лѣтъ явился Уставъ о купеческомъ водоходствѣ, именно въ 1781 году (5). Во введеніи къ нему Екатерина II, выразивъ свое удовольствіе по поводу возрастающаго значенія русскаго мореходства, говоритъ слѣдующее. „Обыкши покровительствовать торговлю нашихъ вѣрныхъ подданныхъ и все, что къ ней принадлежитъ, такъ какъ разными на пользу ея учрежденіями распространять ея свободу и дѣйствіе, Мы обратили вниманіе наше на недостатокъ узаконеній для части купеческаго водоходства, отъ коего происходили тѣ неудобства, что

---

(3) П. С. З. № 3615. Подъ этимъ именемъ въ настоящее время въ сѣверной Германіи и Голландіи понимаются небольшія плоскодонныя, парусныя суда (ever, ewer).

(4) П. С. З. № 4451.

(5) П. С. З. №№ 15176 и 15285.

во многихъ случаяхъ принуждены были взаимствовать помощь отъ законовъ иностранныхъ, часто и несвойственныхъ образу управленія и состоянію Имперіи нашей. Сверхъ того, какъ не было ничего извѣстнаго и постановленнаго въ разсужденіи взаимныхъ обязательствъ между хозяевами и нанимателями кораблей или судовъ и служащими на оныхъ разнаго званія людьми, то сіе и послужило поводомъ къ различнымъ непорядкамъ и спорамъ въ препятствіи торговлѣ.

Уставъ этотъ лежитъ въ основаніи дѣйствующаго законодательства, страдающаго, не смотря на свой объемъ (*), весьма существенными недостатками, странностью нѣкоторыхъ постановленій, давно отброшенныхъ иностранными законодательствами, какъ остатки старины. Только нѣкоторыя части его подверглись позднѣйшему пересмотру, какъ морское страхованіе въ 1846, корабельная регистрація въ 1865.

IV. Морское право представляется спеціальнымъ по отношенію къ общегражданскому праву, поэтому является необходимость опредѣлить область примѣненія морского права. Положенія морского права ограничиваются сферою моря, на озера и рѣки оно нигдѣ не распространяется. Только новое италіанское уложеніе нашло возможнымъ разорвать связь съ историческими традиціями и дать вмѣсто морского водное право, потому что ему подчиняется передвиженіе какъ моремъ, такъ и по внутреннимъ водамъ. Прежде всего возникаетъ вопросъ, что должно понимать подъ именемъ моря? Вопросъ этотъ не имѣетъ того значенія для государствъ Западной Европы, какое онъ имѣетъ для насъ, въ виду существованія у насъ Каспійскаго моря, представляющаго совершенно закрытое водное пространство? Слѣдуетъ ли подчинить плаваніе по нему морскому праву или оставить его подъ дѣйствіемъ сухопутнаго права наравнѣ съ плаваніемъ по внутреннимъ водамъ, рѣкамъ и озерамъ? Съ точки зрѣнія физической географіи Каспійское море, отрѣзанное отъ океана, представляетъ собою озеро, а не море. Съ точки зрѣнія общественно—экономической должно признать, что оно гораздо болѣе срослось съ Волгою, являясь какъ бы продолженіемъ движенія на послѣдней. Подчинить плаваніе по Каспійскому морю особому

(*) 483 статьи съ огромными приложеніями.

праву значило бы производить раздвоеніе въ торговлѣ, которое можетъ оказаться только вреднымъ для нее.

Съ другой стороны слѣдуетъ замѣтить, что границы примѣненія морского права расширяются въ томъ отношеніи, что ему подчиняются и устья рѣкъ, впадающихъ въ открытыя моря. У насъ это обстоятельство имѣетъ значеніе въ отношеніи такихъ большихъ рѣкъ, какъ Днѣпръ, Западная Двина, Нева, открывающія доступъ въ свои устья крупнымъ судамъ. Однако нельзя придерживаться строго мѣста совершенія сдѣлки. Если заключенъ былъ фрахтовый договоръ съ морскимъ судномъ о перевозкѣ груза черезъ море и товары были подвезены къ нему рѣкою на другихъ судахъ, сдѣлка не выходитъ изъ области морского права.

Несравненно болѣе важнымъ является вопросъ о предѣлахъ дѣйствія отечественнаго права. Вопросъ этотъ представляетъ затрудненіе въ виду безхозяйности моря и въ то же время постояннаго перехода судна отъ гавани одного государства къ гавани другого. Выходя изъ одного порта, пароходъ входитъ въ другой, сдаетъ тамъ грузъ и принимаетъ новый для перевозки его въ третій и т. д. На пути буря заставляетъ его зайти въ ближайшую гавань, произвести починки, а можетъ быть и разсчетъ по поводу происшедшаго столкновенія. Въ одномъ портѣ можетъ быть застраховано судно, въ другомъ его грузъ. Все это обнаруживаетъ, до какой степени часты случаи столкновенія законовъ различныхъ государствъ въ области морского права. Не смотря на то, слѣдуетъ признать, что юриспруденція не выработала еще твердыхъ общихъ началъ, что́ несомнѣнно отражается весьма вредно на международномъ торговомъ оборотѣ.

I. МОРСКІЕ ТОРГОВЫЕ ДѢЯТЕЛИ.

§ 127.

Судохозяинъ.

Подъ этимъ именемъ понимается лице, пользующееся морскимъ судномъ для производства промысла. Промыселъ

Литература: Wagner, Handbuch des Seerechts. I, S. 147—223; Lewis въ Handbuch des Handels,—See—und Wechsel-

можетъ заключаться въ перевозкѣ товаровъ или пасажировъ или тѣхъ и другихъ одновременно, въ буксированіи, въ ловлѣ рыбъ или китовъ (1).. Въ огромномъ большинствѣ случаевъ лице судохозяина (armateur, Rheder) совпадаетъ съ лицемъ собственника судна. Однако это не составляетъ необходимости и возможны случаи, когда роли того и другого выполняются различными лицами. Одно лице можетъ пользоваться чужими судами для производства промысла благодаря найму, ссуды и добросовѣстному или недобросовѣстному владѣнію. Случай найма судовъ представляется не рѣдкимъ явленіемъ при недостаткѣ собственныхъ перевозочныхъ средствъ для исполненія большого подряда. Но при этомъ необходимо, чтобы снаряженіе мореходнаго судна, снабженіе его всѣми необходимыми принадлежностями, а также личнымъ составомъ произведено было отъ имени наемщика. Только въ такомъ случаѣ онъ будетъ судохозяиномъ, иначе этимъ лицемъ будетъ собственникъ. Вопросъ о собственникѣ представлялъ собою особенно важное значеніе, когда правительства, руководствуясь чисто военными соображеніями, относились не вполнѣ дружелюбно къ иностраннымъ судохозяевамъ. Въ настоящее время національность послѣдняго потеряла прежнее значеніе, потому что право заниматься перевозкою на морскихъ судахъ въ русскіе порты и изъ русскихъ портовъ принадлежитъ какъ русскимъ подданнымъ, такъ и иностранцамъ (ст. 183). Исключеніе составляетъ каботажное судоходство, предоставляемое исключительно въ пользу русскихъ подданныхъ (ст. 184). Подъ именемъ каботажнаго судоходства понимается перевозка товаровъ или пассажировъ изъ одного русскаго порта въ другой, на томъ же морѣ лежащій, такъ что подъ это понятіе не подходитъ переѣздъ между русскими портами, лежащими на разныхъ моряхъ, какъ напр. изъ Архангельска въ Петербургъ.

Въ вопросѣ о судохозяинѣ необходимо разсмотрѣть случай соединенія судохозяевъ въ особую форму товарищества и отвѣтственность судохозяина.

---

rechts, IV, S. 37—73; Maclachlan, A treatise on the law of merchant shipping, 1880, p. 94—129; Cresp, et Laurin, droit maritime, 1884, v. I, pp. 300—456.

(1) Въ послѣднихъ случаяхъ дѣйствія не будутъ носить торговаго характера.

I. **Морское товарищество**. Производство промысла при помощи морскихъ судовъ возможно не только для единичнаго лица, но и для соединеній въ формѣ торговыхъ товариществъ. Судохозяиномъ можетъ быть товарищество полное, на вѣрѣ или акціонерное. Но кромѣ того въ области морского права выработалось особаго рода соединеніе, не подходящее по своему юридическому строенію къ указаннымъ формамъ торговыхъ соединеній. Отличіе это выражается главнымъ образомъ въ томъ, что морское товарищество лишено той юридической личности, какою обладаютъ торговыя товарищества. На внѣшней сторонѣ существуютъ только отдѣльные судохозяева, но нѣтъ особаго юридическаго лица. Третьи лица имѣютъ дѣло только съ товарищемъ распорядителемъ. Морское товарищество образуется для содержанія судовъ, пріобрѣтаемыхъ построеніемъ, покупкою или наслѣдованіемъ (2). Слѣдовательно въ эту форму не можетъ облекаться соединеніе образующееся съ цѣлью построенія судовъ не для собственнаго промысла, а для перепродажи ихъ. Въ этомъ случаѣ соединеніе должно избрать одну изъ формъ торговыхъ товариществъ.

Всѣ положенія нашего закона относительно морского товарищества побуждаютъ признать возникающее изъ него отношеніе общею собственностью (3), и потому за недостаткомъ особыхъ постановленій должны быть примѣняемы положенія общаго гражданскаго права. Вообще необходимо замѣтить, что наше морское товарищество, основанное на законѣ 1781 года, во многихъ отношеніяхъ отступаетъ отъ юридическаго строенія его по современнымъ иностраннымъ законодательствамъ.

Это различіе обнаруживается прежде всего въ томъ, что въ то время какъ иностранныя законодательства не установляютъ никакихъ условій для договорнаго соглашенія (4), русское законодательство требуетъ письменной формы для договора (5). Договоръ можетъ быть совершенъ до-

---

(2) Ст. 171 Устава Торговаго.

(3) Ст. 543 т. X, ч. 1; см. особенно ссылки подъ ст. 545, 546 и 548.

(4) Герм. торг. улож. § 456; исп. торг. улож. § 589.

(5) Ст. 172 Устава Торговаго.

машнимъ или нотаріальнымъ порядкомъ ([6]) и долженъ содержать въ себѣ указаніе доли имущественнаго участія каждаго товарища, а также порядокъ распредѣленія прибыли и убытковъ ([7]). На западѣ по давно установившемуся обычаю принято раздѣлять цѣнность судна на извѣстное количество идеальныхъ долей, извѣстныхъ прежде подъ именемъ carati, quirats, а теперь portions, shares. Въ Англіи закономъ установлено предѣльное число частей,—ихъ не можетъ быть болѣе 64 ([8]). Во Франціи наиболѣе распространено дѣленіе на 24 доли. Дальнѣйшее распредѣленіе этихъ долей представляетъ возможность различныхъ комбинацій: каждая изъ нихъ можетъ быть въ рукахъ одного лица или онѣ могутъ сосредоточиться въ рукахъ нѣсколькихъ лицъ. Соотвѣтственно этому число судохозяевъ подвержено колебаніямъ, какъ въ акціонерномъ товариществѣ число акціонеровъ.

На основаніи составленнаго договора опредѣляются внутреннія отношенія товарищей между собою. За каждымъ товарищемъ остается свободное распоряженіе принадлежащею ему частью въ общемъ имуществѣ. Онъ вправѣ продать ее, завѣщать, подарить или инымъ образомъ распорядиться. Однако его право встрѣчается съ интересомъ остальныхъ товарищей, для которыхъ личность сотоварища не всегда безразлична. Поэтому законъ постановляетъ, что товарищъ, намѣревающійся передать свою долю, обязанъ испросить согласіе прочихъ товарищей ([9]). Отчужденіе, совершенное безъ этого условія, лишается всякаго юридическаго значенія, потому что товарищи вправѣ не признавать новаго лица своимъ сотоварищемъ и считать таковымъ прежняго участника. Протестъ товарищей противъ лица, къ которому должна перейти доля, даетъ право отчуждающему товарищу требовать выкупа его доли. Онъ не можетъ настаивать однако на произвольно назначенной имъ цѣнѣ или на платежѣ ему той цѣны, которая была обѣщана постороннимъ лицомъ. Выкупъ производится

([6]) Ст. 174 Устава Торговаго.

([7]) Ст. 173 Устава Торговаго.

([8]) Дополненіе 1880 г. къ Merchant shipping Act. 1854 г. sect. 2.

([9]) Ст. 178 Устава Торговаго.

на основаніи оцѣнки, которая соображается съ состояніемъ судна въ данный моментъ. Денежная сумма, слѣдующая за отчуждаемую часть, должна быть уплачена въ теченіе одного мѣсяца ([10]).

Распоряженіе дѣлами предпріятія ввѣряется одному изъ товарищей, называемому начальнымъ. Въ то время какъ по общему гражданскому праву подобное ввѣреніе управленія является въ зависимости отъ воли соучастниковъ ([11]), въ морскомъ товариществѣ оно обязательно ([12]). Начальному товарищу предоставляется распоряженіе по предмету промысла товарищества. На немъ лежитъ забота о томъ, чтобы судно не стояло праздным, обязанность отдавать его въ наемъ, принимать грузы для отправки, давать предписанія капитану и принимать отъ него отчеты. За предѣлами промысла, избраннаго товариществомъ, начальный товарищъ обязанъ испрашивать мнѣнія и согласія прочихъ товарищей. Законъ самъ указываетъ на одинъ изъ такихъ случаевъ, именно на починку судна, выходящую изъ границъ мелкихъ, рейсовыхъ поправокъ. Если починка судна обойдется въ сумму не меньшую половины первоначальной стоимости его, необходимо согласіе всѣхъ товарищей. Несогласіе нѣсколькихъ изъ нихъ заставляетъ оставить намѣреніе, потому что они вправѣ отказаться принять ее на свой счетъ. Но если несогласіе выражено только однимъ товарищемъ, законъ допускаетъ возможность устраненія его изъ товарищества выдачею ему четвертой доли той суммы, какую онъ вложилъ на постройку или покупку судна ([13]). Точно также при назначеніи капитана начальный товарищъ долженъ испросить общаго согласія товарищей (ст. 217). Упущеніе избранія начальнаго товарища имѣетъ то послѣдствіе, что соучастники лишаются права требовать отчета отъ всякаго иного фактическаго распорядителя ([14]), какой обязанъ представить начальный товарищъ ([15]).

([10]) Ст. 179 и 180 Устава Торговаго.

([11]) Ст. 547 т. X, ч. 1.

([12]) Ст. 176 Устава Торговаго.

([13]) Ст. 181 Устава Торговаго.

([14]) Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 19 декабря 1872 по д. Калафати.

([15]) Ст. 177, п. 6 Устава Торговаго.

Личное участіе товарищей въ дѣлахъ предпріятія въ виду дѣятельности начальнаго товарища крайне ограничено. Оно имѣетъ мѣсто только въ случаяхъ, выходящихъ за предѣлы промысла товарищества.

Распредѣленіе прибыли и убытковъ, понесенныхъ товариществомъ, сообразуется прежде всего съ постановленіями заключеннаго договора. За отсутствіемъ особыхъ условій по этому вопросу вступаетъ въ силу положеніе общаго гражданскаго права, на основаніи котораго доходы, получаемые съ общаго нераздѣльнаго имущества, принадлежатъ всѣмъ соучастникамъ по соразмѣрности частей, принадлежащихъ каждому изъ нихъ. Въ той же мѣрѣ падаютъ на каждаго и убытки товарищества ([16]).

Переходя къ внѣшнимъ отношеніямъ, мы замѣтимъ здѣсь главное отличіе морского товарищества отъ формъ торговаго товарищества. Для третьихъ лицъ не существуетъ товарищества, передъ ними одни только товарищи. Поэтому искъ можетъ быть предъявленъ только къ товарищу. Такъ какъ морское товарищество не составляетъ юридическаго лица, то искъ можетъ быть предъявленъ только къ тому изъ товарищей, съ которымъ заключена была сдѣлка. Капитанъ представляется довѣреннымъ не товарищества, но начальнаго товарища, а потому за его дѣйствія отвѣтственнымъ лицемъ является тотъ же начальный товарищъ. Предъявленіе требованія къ начальному товарищу даетъ ему право регресса къ остальнымъ соучастникамъ, котораго не можетъ имѣть всякій иной товарищъ, заключившій сдѣлку не будучи на то уполномоченъ. Если искъ можетъ быть предъявленъ только къ начальному товарищу, то отвѣтственность его опредѣляется общими условіями отвѣтственности судохозяина, т. е. можетъ быть смотря по обстоятельствамъ неограниченной или ограниченной цѣнностью судна.

Въ случаѣ предъявленія требованія со стороны частнаго кредитора одного изъ товарищей за товариществомъ сохраняется право выкупить долю этого соучастника также по оцѣнкѣ, потому что кредиторъ имѣетъ право лишь на идеальную долю, принадлежащую его должнику, и не можетъ обратить взысканіе на самое судно.

([16]) Ст. 545 Устава Торговаго.

Прекращеніе товарищества наступаетъ вслѣдствіе взаимнаго соглашенія объ отчужденіи судна, которое требуетъ общаго согласія, вслѣдствіе сосредоточенія всѣхъ долей въ рукахъ одного лица, наконецъ вслѣдствіе гибели судна отъ бури, пожара, военнаго захвата ([17]). Смерть, лишеніе правъ состоянія, несостоятельность одного изъ участниковъ не имѣютъ никакого вліянія на судьбу морского товарищества.

II. Отвѣтственность судохозяина. Какъ всякій хозяинъ торговаго предпріятія, судохозяинъ обязанъ отвѣчать за дѣйствія своего довѣреннаго, капитана, не выходящія изъ границъ полномочія. Объемъ полномочія опредѣляется кругомъ сдѣлокъ, соединяемыхъ обыкновенно съ даннымъ промысломъ. Здѣсь, менѣе чѣмъ гдѣ либо, возможно ставить полномочіе въ зависимость отъ колеблющихся, измѣнчивыхъ соглашеній между капитаномъ и судохозяиномъ. Третьи лица не имѣютъ никакой возможности знать предѣловъ даннаго каждому капитану полномочія, которое нуждается, въ интересахъ торговли, въ объективной мѣркѣ.

Нѣкоторое сомнѣніе возбуждаетъ вопросъ, на комъ лежитъ отвѣтственность за дѣйствія капитана и служащихъ, когда лице судохозяина не совпадаетъ съ лицемъ собственника судна? Вопросъ сводится къ тому, довѣреннымъ какого лица является капитанъ. Такъ какъ снаряженіе судна и снабженіе его личнымъ составомъ лежитъ на судохозяинѣ, то слѣдовательно только его довѣреннымъ можетъ считаться капитанъ и слѣдовательно только онъ отвѣчаетъ за его дѣйствія.

По общему правилу отвѣтственность хозяина за дѣйствія своихъ довѣренныхъ не имѣетъ никакихъ границъ, все его имущество привлекается къ отвѣту. Такъ смотрѣло и римское право на отвѣтственность судохозяина, противъ котораго actio exercitoria была совершенно безусловна. Но въ средневѣковую эпоху морской торговли выработался своеобразный обычай, въ силу котораго отвѣтственность хозяина ограничивалась цѣнностью судна ([18]) и фрахтовою суммою, такъ что судохозяинъ могъ освободиться отъ всякой отвѣт-

---

([17]) Ст. 182 Устава Торговаго.

([18]) Имущественною массою морского предпріятія (fortune de mer).

ственности, покинувъ судно и отдавъ его въ распоряженіе кредиторовъ. Положеніе это въ отношеніи границъ своего примѣненія представлялось всегда спорнымъ. Еще въ прошломъ столѣтіи во Франціи поднялся споръ по вопросу, относится ли разсматриваемое ограниченіе ко всѣмъ вообще искамъ или только вытекающимъ изъ дѣйствій преступныхъ и неосторожныхъ. Первое воззрѣніе одержало верхъ и вошло во всѣ современныя законодательства ([19]).

Подобное положеніе находило себѣ оправданіе въ той пространственной разъединенности между судохозяиномъ и капитаномъ, невозможности контроля надъ послѣднимъ, которыя соединены были съ техническими условіями морского передвиженія. Эта невозможность наблюденія за дѣятельностью капитана съ ея юридической стороны въ значительной степени устранена техническими усовершенствованіями новѣйшаго времени и существованіе ограниченія не можетъ быть ничѣмъ оправдано. Всякое отступленіе отъ началъ общаго права должно быть подкрѣплено вѣскими соображеніями, вытекающими изъ настоятельной потребности въ жизни сдѣлать исключеніе.

Въ этомъ отношеніи слѣдуетъ отдать предпочтеніе нашему законодательству, которое стало на сторонѣ второго воззрѣнія, допускающаго ограниченіе отвѣтственности только въ случаѣ дѣйствій преступныхъ или неосторожныхъ со стороны капитана. По отношенію къ юридическимъ сдѣлкамъ, заключеннымъ капиталомъ отъ имени судохозяина, послѣдній отвѣчаетъ всѣмъ своимъ имуществомъ, притомъ непосредственно, потому что права и обязанности переходятъ немедленно на довѣрителя, каковымъ является судохозяинъ въ отношеніи капитана. Судохозяинъ отвѣчаетъ за вредъ и убытки, причиненные невѣрностью или нечестностью, или же недостаткомъ искуства и знанія капитана, но можетъ освободиться отъ всякой отвѣтственности уступкою своего корабля и полученныхъ имъ или слѣдующихъ къ полученію за тотъ рейсъ фрахтовыхъ денегъ ([20]). Отвѣтственность эта является суб-

([19]) Франц. торг. улож. § 216; герм. торг. улож. § 452; итал. торг. улож. § 491.

([20]) Ст. 253 и 254 Устава Торговаго. Одинъ промыселъ вовсе лишенъ этой льготы—именно буксированіе (ст. 255). Понятно, когда судохозяинъ не собственникъ судна, онъ не можетъ уступить, но объемъ его отвѣтственности долженъ быть соразмѣренъ съ цѣнностью судна.

сидіарною, потому что наступаетъ только въ случаѣ несостоятельности самого капитана.

Съ другой стороны наше законодательство расширяетъ понятіе ограниченной отвѣтственности сравнительно съ иностранными уложеніями и воззрѣніями западной юриспруденціи. Простое чувство справедливости не допускаетъ примѣненія льготы къ внутреннимъ отношеніямъ судохозяина къ своему вспомогательному персоналу. Но наше законодательство стоитъ на иной точкѣ зрѣнія, которая не можетъ найти никакого оправданія. По воззрѣнію закона плата морскимъ служащимъ выдается изъ денегъ, выручаемыхъ за наемъ корабля и провозъ товаровъ. Поэтому гибель судна или товара, на немъ нагруженнаго, отъ пожара, кораблекрушенія освобождаетъ судохозяина отъ отвѣтственности по требованіямъ ихъ о выдачѣ платы ([21]).

Какъ мы видѣли отвѣтственность судохозяина за дѣйствія его представителей и служащихъ, которыя являются преступными или неосторожными, ограничивается стоимостью корабля и фрахтовою суммою. Стоимость корабля предполагается существующею въ моментъ предъявленнаго требованія Спорнымъ представляется вопросъ относительно фрахта, предполагается ли онъ чистымъ или валовымъ. По воззрѣнію французской науки ограниченіе относится только къ чистому фрахту, т. е. за вычетомъ платы служащимъ, стоимости жизненныхъ припасовъ, денежной суммы, выдаваемой служащимъ для возвращенія на родину въ случаѣ отчужденія корабля въ чужой странѣ ([22]). Напротивъ германское законодательство указываютъ на валовой фрахтъ, полученный или слѣдующій къ полученію за тотъ рейсъ ([23]).

Если судохозяинъ обладаетъ нѣсколькими судами, то отвѣтственность его отъ этого обстоятельства не увеличивается, онъ отвѣчаетъ только тѣмъ судномъ, на которомъ произошли событія, вызывающія отвѣтственность.

Въ случаяхъ, допускающихъ примѣненіе ограниченной отвѣтственности, начальный товарищъ вправѣ обратиться съ регрессомъ къ прочимъ товарищамъ въ размѣрѣ доли участія каждаго въ морскомъ суднѣ.

([21]) Ст. 301 и 302 Устава Торговаго.

([22]) Ст. 309 Устава Торговаго.

([23]) Герм. торг. улож. § 759.

§ 128.

Капитанъ.

Капитаномъ (capitaine, schiffer, master) называется тотъ, кому ввѣряется управленіе судномъ (1). Дѣятельность его носитъ двойственный характеръ, съ одной стороны технической, съ другой юридическій. Управленіе судномъ въ открытомъ морѣ требуетъ большой опытности и знанія дѣла, чтобы избѣжать всѣхъ представляющихся опасностей. Капитанъ долженъ знать рифы, лежащіе на его пути, долженъ умѣть бороться съ бурею. Но кромѣ того плаваніе парохода вызываетъ юридическія сдѣлки, которыя долженъ заключать капитанъ отъ имени судохозяина, какъ напр. въ случаѣ принятія новаго груза, закупки припасовъ, разсчетовъ со служащими. Въ виду юридическаго характера дѣятельности капитана законъ не только требуетъ, чтобы онъ имѣлъ при себѣ, на кораблѣ, торговый уставъ, но и возлагаетъ на него обязанность ознакомляться съ правомъ и обычаями тѣхъ портовъ, въ которые онъ прибываетъ (2).

Въ виду того, что должность капитана требуетъ техническихъ свѣдѣній и что въ зависимости отъ его опытности находится жизнь многихъ лицъ, с в о б о д а в ы б о р а капитана со стороны судохозяина встрѣчаетъ нѣкоторыя ограниченія въ законѣ. Капитаномъ на купеческихъ корабляхъ можетъ быть только то лице, которое выдержало особаго рода испытаніе и получило дипломъ на званіе шкипера (3). Дипломы эти

Литература: Lewis, въ Handbuch des Handels,—See— und Wechselrechts, B. IV, S. 74—103; Wagner, Handbuch des Seerechts, I, S. 237—264; Maclachlan, A treatise on the law of merchant shipping, pp 130—181; Cresp et Laurin Droit maritime, I, pp. 563—660; Lyon-Caen et Renault, Prècis de droit commercial, II, pp. 121—158.

(1) Ст. 216 Устава Торговаго.

(2) Ст. 243, 240 и 346 Устава Торговаго, а также ст. 56 Устава Консульскаго.

(3) Ст. 193 и 218 Устава Торговаго. Испытаніе производится въ особыхъ коммиссіяхъ, образуемыхъ въ важнѣйшихъ портовыхъ городахъ. Коммиссія по закону 27 іюля 1867 года состоитъ подъ предсѣдательствомъ офицера русскаго военнаго флота изъ препо-

двоякаго рода, на званіе шкипера дальняго плаванія и шкипера каботажнаго плаванія. Слѣдовательно для дальняго плаванія, не можетъ быть избрано лице, имѣющее дипломъ на званіе шкипера каботажнаго плаванія. Кромѣ того для пріобрѣтенія званія шкипера необходимы: 1) извѣстный возрастъ, не менѣе 21 года, и 2) плаваніе въ открытомъ морѣ въ теченіе 24 мѣсяцевъ для шкипера каботажнаго и въ теченіе 12 мѣсяцевъ, но не иначе, какъ въ званіи штурмана, для шкипера дальняго плаванія (4). По просьбамъ судохозяевъ, военно-морское вѣдомство разрѣшаетъ офицерамъ флота принимать на себя обязанности капитановъ не долѣе впрочемъ, какъ на 3 года (5). Капитанами на русскихъ судахъ могутъ быть какъ русскіе подданные, такъ и иностранцы (6).

Назначеніе капитана зависитъ отъ воли судохозяина, а въ морскомъ товариществѣ—отъ общаго согласія. Но въ случаѣ смерти капитана или тяжкой болѣзни въ отдаленномъ портѣ, въ которомъ нѣтъ представителя судохозяина, назначеніе новаго капитана должно быть отнесено къ обязанностямъ русскаго консула, причемъ выборъ можетъ пасть какъ на русскаго, такъ и иностранца.

Отношеніе между судохозяиномъ и капитаномъ основывается на договорѣ личнаго найма, въ силу котораго капитанъ принимаетъ на себя обязанности торговаго довѣреннаго. Поэтому къ этому отношенію должны быть примѣняемы общія положенія о торговомъ довѣренномъ и постановленія о личномъ наймѣ, содержащіяся въ общихъ гражданскихъ законахъ (7). Форма договора съ капитаномъ, какъ съ торговымъ довѣреннымъ, должна быть письменная (8).

давателя математики мѣстной гимназіи, учителя мореходнаго класса, если таковой находится въ городѣ или по близости отъ него, двухъ купцовъ—судохозяевъ, избираемыхъ городскимъ обществомъ, двухъ шкиперовъ и иныхъ лицъ, приглашаемыхъ для участія въ испытаніяхъ.

(4) Ст. 200 Устава Торговаго.

(5) Ст. 212 и 214 Устава Торговаго.

(6) Ст. 190 Устава Торговаго и примѣчаніе.

(7) Ст. 223 Устава Торговаго.

(8) Ст. 220 Устава Торговаго.

Договоръ долженъ содержать въ себѣ указанія на объемъ полномочія, размѣръ вознагражденія и долженъ быть подписанъ обѣими сторонами ([9]). Такъ какъ законъ требуетъ составленія его въ двухъ образцахъ, изъ которыхъ одинъ остается у судохозяина, а другой у капитана ([10]), то совершенно достаточно подписи одной стороны на образцѣ, находящемся въ рукахъ другой. Конечно, если стороны не отвергаютъ заключенія договора, то взаимныя требованія каждой стороны вполнѣ осуществимы, но въ противномъ случаѣ свидѣтельскія показанія не имѣютъ мѣста ([11]).

Въ отношеніи торговаго довѣреннаго право на вознагражденіе не предполагается, но должно быть указано въ договорѣ. Напротивъ по отношенію къ капитану законъ вводитъ въ самое опредѣленіе его элементъ вознагражденія ([12]), что́ должно быть признано неправильнымъ, потому что капитанъ можетъ быть одновременно товарищемъ. Но изъ смысла закона слѣдуетъ заключить, что́ вознагражденіе капитана всегда предполагается, только размѣръ его требуетъ упоминанія въ договорѣ, потому что въ противномъ случаѣ оно должно быть соразмѣрено съ обычною высотою платы. Вознагражденіе можетъ состоять или изъ опредѣленной платы или извѣстной, условной части вырученной прибыли.

Торговый довѣренный не вправѣ вести самостоятельно торговлю, независимо отъ судохозяина брать на свой счетъ грузы и перевозить ихъ въ другіе гавани. Но съ согласія судохозяина онъ можетъ имѣть участіе въ корабельномъ грузѣ ([13]), т. е. перевозить часть груза за свой счетъ.

Отвѣтственность капитана передъ хозяиномъ представляется весьма широкою. Онъ обязанъ принимать всѣ возможныя мѣры искуства и внимательности. Въ случаѣ вреда или ущерба, приключившагося судохозяину отъ недостатка знанія, нерадѣнія или потребной расторопности капитана, послѣдній обязанъ вознаградить всѣ издержки на по-

---

([9]) Ст. 224 Устава Торговаго.

([10]) Ст. 225 Устава Торговаго.

([11]) Рѣш. Гр. Кас. Деп. 1878, № 106, по д. Лебеденко.

([12]) Ст. 216 Устава Торговаго.

([13]) Ст. 222 Устава Торговаго.

правленіе судна ([14]). Что касается убытковъ, понесенныхъ отъ того третьими лицами, то передъ ними отвѣтственными является прежде всего капитанъ, а въ случаѣ его несостоятельности судохозяинъ ([15]). Вслѣдствіе этого предоставляемое закономъ судохозяину обратное требованіе къ капитану является совершенно неосуществимымъ въ виду несостоятельности послѣдняго.

Согласно съ прежними условіями морского передвиженія выступала противоположность въ дѣятельности капитана, пространственно отдѣленнаго отъ своего судохозяина и въ присутствіи его. Полный распорядитель въ первомъ случаѣ, онъ становился постороннимъ лицемъ въ присутствіи судохозяина или его представителя. Усовершенствованное сообщеніе нѣсколько ограничило необходимость и возможность безконтрольнаго распоряженія со стороны капитана. Вмѣстѣ съ тѣмъ нѣкоторыя новѣйшія законодательства ограничиваютъ свободу капитана не въ присутствіи судохозяина, а во время пребыванія судна въ той гавани, въ регистры которой внесено данное судно ([16]). Но подобное нововведеніе не заслуживаетъ подражанія, потому что ограниченіе дѣятельности можетъ найти основаніе только въ присутствіи судохозяина, а не такого случайнаго обстоятельства, какимъ представляется мѣсто регистраціи корабля. Наше законодательство, вмѣстѣ съ большинствомъ иностранныхъ законодательствъ([17]), ограничиваетъ свободу распоряженія капитана только въ мѣстѣ нахожденія судохозяина ([18]) или его уполномоченнаго кореспондента. Капитанъ не вправѣ безъ вѣдома и согласія ихъ дѣлать расходы на починку корабля, на покупку парусовъ, канатовъ, якорей и прочихъ принадлежностей; равнымъ образомъ онъ не вправѣ договариваться о предпринятіи пути, не испросивъ предварительно

([14]) Ст. 231 Устава Торговаго.

([15]) Ст. 253 Устава Торговаго.

([16]) Герм. торг. улож. § 495.

([17]) Ст. 230 Устава Торговаго; франц. торг. улож. § 232; итал. торг. улож. § 506; исп. торг. улож. § 610.

([18]) Законъ выражается нѣсколько неправильно, указывая на мѣсто жительства, но дѣйствительный смыслъ едва ли подлежитъ сомнѣнію.

ихъ согласія. Очевидно, что постановленіе это касается только внутреннихъ отношеній между капитаномъ и судохозяиномъ и всякое нарушеніе его влечетъ для капитана отвѣтственность передъ судохозяиномъ, но третьи лица не могутъ и не обязаны знать этихъ закулисныхъ тайнъ. Передъ ними капитанъ является въ качествѣ торговаго довѣреннаго и они вправѣ вступать съ нимъ сдѣлки, входящія обыкновенно въ объемъ полномочія капитана. Само собою разумѣется, что судохозяинъ вправѣ требовать отчета отъ капитана по совершеніи каждаго рейса ([19]).

Договоръ можетъ быть прекращенъ во всякое время по обоюдному согласію. Одностороннее отступленіе влечетъ для судохозяина обязанность уплатить полностью все вознагражденіе, причитающееся до окончанія условленнаго срока, для капитана—возмѣщеніе всего ущерба, какой можетъ принести самовольное оставленіе ввѣреннаго ему судна. Кромѣ того онъ можетъ подвергнуться строгому уголовному взысканію, если отъ этого корабль повергнется опасности ([20]). Смерть судохозяина сама по себѣ не уничтожаетъ договора съ капитаномъ, какъ торговымъ довѣреннымъ, пока не пожелаютъ того наслѣдники.

Переходя къ разсмотрѣнію обязанностей капитана, мы замѣтимъ предварительно, что во всѣхъ положительныхъ законодательствахъ онѣ составляютъ предметъ самаго подробнаго опредѣленія. Наше законодательство, не смотря на свою устарѣлость, также не уступаетъ западнымъ кодексамъ.

На капитанѣ лежитъ обязанность составленія морского экипажа. Капитанъ самъ нанимаетъ штурмана, ботсмана, плотника, кашевара и матросовъ въ такомъ числѣ, въ какомъ признаетъ то нужнымъ ([21]). Въ виду такого категорическаго заявленія со стороны закона слѣдуетъ признать, что даже присутствіе судохозяина или уполномоченнаго представителя не лишаетъ его этого права. Если бы онъ былъ приглашенъ управлять судномъ, уже снаряженнымъ и снабженнымъ всѣмъ персоналомъ, онъ всетаки можетъ произвести измѣненія, увеличить составъ служащихъ или умень-

([19]) Ст. 227 и 251 Устава Торговаго.

([20]) Ст. 1225 Уложенія о наказаніяхъ.

([21]) Ст. 256 Устава Торговаго.

шить, замѣнить однихъ лицъ другими. Если судохозяинъ настаиваетъ на своемъ составѣ, капитанъ можетъ требовать расторженія договора или освободиться впослѣдствіи отъ отвѣтственности за убытки, происшедшіе отъ неопытнаго или ненадежнаго состава экипажа. Но когда судохозяинъ не оспариваетъ права, предоставляемаго закономъ капитану, послѣдній не можетъ снимать съ себя отвѣтственность за ошибки или нерадѣніе кого либо изъ служащихъ, потому что отъ него зависѣлъ выборъ людей. Необходимость выбора и обязанность относится только къ лицамъ, отъ дѣятельности которыхъ зависитъ безопасность плаванія, и потому не распространяется на поваровъ, лакеевъ и иныхъ служащихъ, нанимаемыхъ для перевозки пассажировъ, а также докторовъ.

При самомъ отправленіи парохода капитанъ обязанъ произвести самый тщательный о с м о т р ъ состоянія ввѣреннаго ему судна ([22]). Онъ долженъ осмотрѣть какъ всю наружную часть, мачты, снасти, канаты, якори, шлюпки, тали и т. п., такъ и подводную, хорошо ли выконопачено судно, исправность насосовъ. Капитанъ обязанъ потребовать исправленія существенныхъ поврежденій, грозящихъ опасностью для жизни находящихся на суднѣ. Онъ не долженъ соглашаться на отплытіе. Если же недостатки не столь существенны и грозятъ только вредомъ для перевозимаго груза, капитанъ долженъ засвидѣтельствовать ихъ присутствіе, чтобы сложить съ себя отвѣтственность за послѣдствія неисправности. Капитанъ, не совершившій надлежащаго осмотра или не засвидѣтельствовавшій оказавшихся недостатковъ судна, отвѣчаетъ лично за всѣ убытки, происшедшіе отъ того ([23]).

Судно представляетъ собою торговое заведеніе, которое требуетъ счетоводства. Поэтому на обязанности капитана лежитъ в е д е н і е к н и г ъ корабельныхъ. Капитанъ долженъ имѣть особую книгу для записи производимыхъ разсчетовъ и платежей служителямъ ([24]). Кромѣ того самъ капитанъ или подъ его наблюденіемъ штурманъ ведетъ журналъ или ежедневную запись всѣмъ происшествіямъ, случившимся

([22]) Ст. 228 Устава Торговаго.

([23]) Ст. 229 Устава Торговаго

([24]) Ст. 262 Устава Торговаго.

съ судномъ въ гавани или въ открытомъ морѣ. Законъ указываетъ самъ цѣль журнала—служить доказательствомъ, что на кораблѣ не послѣдовало упущенія времени и что путь и плаваніе продолжались со всевозможною заботливостью и поспѣшностью ([25]).

Отъ капитана требуется личное присутствіе на суднѣ во время выхода и входа въ гавань. Онъ не вправѣ сходить съ корабля, не сдѣлавъ должныхъ распоряженій и не поручивъ начальства штурману ([26]). Во время стоянки корабля въ портѣ или на рейдѣ капитанъ обязанъ назначать вахту изъ достаточнаго количества матросовъ ([27]). Особенное вниманіе долженъ прилагать капитанъ во время нагрузки и разгрузки, чтобы ночью не могъ учиниться какой либо ущербъ отъ кражи ([28]). Въ случаѣ опасности капитанъ долженъ принимать всѣ мѣры для спасенія экипажа, корабля и груза. Онъ обязанъ оказывать все хладнокровіе и спокойствіе, какія требуются такою обязанностью, какъ капитанская. Оставленіе судна въ минуту опасности, бѣгство на отдѣльной шлюпкѣ влечетъ для него лишеніе всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ и ссылку на житье въ Сибирь ([29]). При крушеніи корабля онъ долженъ сходить послѣднимъ, предоставивъ возможность спасенія всѣмъ остальнымъ.

Въ силу особыхъ условій на морскихъ судахъ установилась давно строгая дисциплина. Власть капитана надъ морскимъ экипажемъ является весьма широкою. Ему предоставлено даже право тѣлеснаго наказанія въ случаѣ медленнаго исполненія распоряженій и приказаній его во время спасенія корабля. Въ случаѣ возмущенія капитанъ вправѣ усилить тѣлесное наказаніе виновнику или передать его на проходящій военный корабль или сдать русскому консулу по прибытіи въ портъ ([30]).

([25]) Ст. 187 Устава Торговаго.

([26]) Ст. 235 Устава Торговаго.

([27]) Ст. 236 и 237 Устава Торговаго.

([28]) Ст. 539 Устава Торговаго.

([29]) Ст. 1225—1227 Уложенія о наказаніяхъ.

([30]) Ст. 298 и 299 Устава Торговаго.

Въ случаѣ какихъ либо особыхъ событій, вызвавшихъ недостатокъ въ припасахъ, капитанъ можетъ зайти въ первый встрѣтившійся портъ и закупить ихъ или произвести заемъ. Но нашъ законъ установляетъ еще принудительный заемъ, когда обнаруживается крайній недостатокъ жизненныхъ припасовъ и когда капитанъ встрѣтившагося судна „презрѣвъ правила человѣколюбія, отказалъ въ пособіи терпящему крайность“ ([31]). Такой заемъ противъ воли и согласія, вызываемый состояніемъ крайней необходимости, долженъ ограничиваться необходимымъ количествомъ, чтобы не подвергнуть голоду и того, у кого берутся припасы ([32]). Занявшій припасы обязанъ оставить записку и взять таковую же отъ другого, если это будетъ возможно ([33]). Когда необходимость принудительнаго займа обусловливается недостаточнымъ взятіемъ припасовъ при отправленіи и въ особенности когда отнятіе у другого корабля лишитъ экипажъ послѣдняго нужнаго продовольствія, капитанъ подвергается суровому наказанію, отъ тюремнаго заключенія до каторжныхъ работъ ([34]).

Если корабль за вѣтхостью или вслѣдствіе понесеннаго отъ бури поврежденія окажется негоднымъ къ продолженію плаванія, капитанъ вправѣ продать его въ ближайшемъ портѣ, но не иначе, какъ по удостовѣреніи въ томъ со стороны русскаго консула и разрѣшенія со стороны послѣдняго ([35]).

По прибытіи корабля въ иностранный городъ, портъ или пристань, капитану вмѣняется въ обязанность явка къ консулу для предъявленія послѣднему всѣхъ документовъ и бумагъ ([36]). Капитанъ обязанъ явиться въ теченіе 24 часовъ со времени прибытія. Если консулъ не имѣетъ пребыванія въ томъ портѣ, куда судно вошло, требуемыя сообщенія могутъ быть произведены письменно ([37]). Неисполненіе

([31]) Ст. 387 Устава Торговаго.

([32]) Ст. 388 Устава Торговаго.

([33]) Ст. 389 Устава Торговаго.

([34]) Ст. 1230 Уложенія о наказаніяхъ.

([35]) Ст. 57, п. 2 Устава Консульскаго.

([36]) Ст. 240 Устава Торговаго

([37]) Ст. 50 и 51 Устава Консульскаго.

обязанности явки подвергаетъ капитана легкому денежному взысканію ([38]).

Въ качествѣ представителя судохозяина капитанъ обязанъ требовать удовлетворенія, хотя бы и судебнымъ порядкомъ, отъ лицъ, причинившихъ своими дѣйствіями вредъ кораблю, какъ лоцманы, капитаны другихъ судовъ ([39]).

§ 129.

Морской экипажъ.

Морскимъ экипажемъ называется совокупность всѣхъ тѣхъ лицъ, услуги которыхъ необходимы для успѣшнаго плаванія на морѣ. Въ этомъ отношеніи морской экипажъ противополагается капитану, стоящему во главѣ его. Въ составъ экипажа входятъ штурманъ, ботсманъ, машинистъ, кочегаръ, матросы. Послѣднимъ нашъ законъ даетъ названіе водоходцевъ, а лицамъ, занимающимъ какія нибудь опредѣленныя должности, присваиваетъ имя корабельныхъ служителей, хотя впрочемъ то и другое названіе употребляется и въ болѣе общемъ смыслѣ для означенія всего экипажа. Съ точки зрѣнія установленнаго понятія въ составъ морского экипажа не входятъ докторъ, поваръ, лакей, обязанности которыхъ не связаны непосредственно съ движеніемъ судна.

Изъ указанныхъ лицъ морского экипажа особенно важное значеніе представляетъ штурманъ или рулевой. Въ виду отвѣтственности и знаній, связанныхъ съ исправляемою имъ должностью, мѣсто его можетъ быть занято только лицемъ, имѣющимъ дипломъ на званіе штурмана ([1]). Дипломъ пріобрѣтается по выдержаніи испытанія въ тѣхъ же коммиссіяхъ,

([38]) Ст. 53 Устава Консульскаго и ст. 1247 Уложенія о наказаніяхъ (5 рублей штрафа).

([39]) Ст. 247 и 451 Устава Торговаго.

Литература: Wagner, Handbuch des Seerechts, I, S. 309—446; Lewis въ Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts, IV, S. 104—116; Lyon-Caen et Renault, Prècis de droit commercial, II, pp. 72—121; Laurin, Cours de droit maritime, v. I, pp. 455—563.

([1]) Ст. 193 Устава Торговаго.

которыя установлены для капитановъ. Какъ и дипломы этихъ послѣднихъ, особые дипломы выдаются на званіе штурмана каботажнаго и дальняго плаванія.

Договоръ, какъ мы видѣли, заключается съ капитаномъ, но само собою разумѣется, что въ этомъ отношеніи онъ является только представителемъ судохозяина. Почти всѣ западныя законодательства выставляютъ требованіе къ морскому экипажу, чтобы онъ состоялъ изъ подданныхъ того государства, котораго флагъ носитъ судно. Для иностранцевъ доступъ возможенъ лишь въ видѣ исключенія, причемъ они не должны составлять болѣе указанной въ законѣ части, обыкновенно $^1/_4$ всего экипажа. Это положеніе признано было и нашимъ законодательствомъ, дозволявшимъ имѣть иностранныхъ матросовъ не болѣе $^1/_4$ части всего числа, но въ 1868 году въ видѣ временной мѣры разрѣшено имѣть на русскихъ судахъ матросовъ и штурмановъ изъ иностранцевъ, безъ ограниченія числа (2). Капитанъ не можетъ принимать на судно людей, не имѣющихъ узаконенныхъ паспортовъ (4), потому что за нарушеніе этого постановленія онъ не только подвергается штрафу, но и отвѣтствуетъ за всякій вредъ, ущербъ или убытокъ, который будетъ причиненъ этимъ человѣкомъ кораблю или товару (5).

Договоръ между капитаномъ судна и служащими на немъ требуетъ письменной формы (6), и потому исключаетъ возможность свидѣтельскихъ показаній. Содержаніе договора указано закономъ. Въ немъ должны быть обозначены: a) имена капитана и нанимающагося, названіе судна; b) мѣсто, откуда корабль имѣетъ отправиться, куда именно и по какому морскому пути; c) размѣръ платы и форма ея (7). Договоръ долженъ быть составленъ въ двухъ образцахъ для обоихъ контрагентовъ и подписанъ ими. Кромѣ того требуется явка

---

(2) Франц. законъ 1845 года; исп. торг. улож. § 609 и 634.

(3) Прим. къ ст. 190 Устава Торговаго.

(4) Ст. 263 Устава Торговаго.

(5) Ст. 1231 Уложенія о наказаніяхъ.

(6) Ст. 256 Устава Торговаго.

(7) Ст. 258 Устава Торговаго.

договора нотаріусу или маклеру ([8]). Для нѣкоторыхъ случаевъ допущена упрощенная форма совершенія договора, а именно посредствомъ выдачи нанимающимся разсчетныхъ листовъ. Эта льгота предоставлена каботажнымъ судамъ, а также Русскому Обществу Пароходства и Торговли и Товариществу Архангельско-Мурманскаго Срочнаго Пароходства. Разсчетные листы должны имѣть содержаніе, указанное въ законѣ, а форма ихъ нуждается въ предварительномъ утвержденіи министра финансовъ ([9]). Договоры, запесенныя въ особыя книги, должны быть всегда при капитанѣ, который обязанъ показывать ихъ служащимъ по ихъ требованію ([10]). Моментъ совершенія договора наступаетъ съ того времени, какъ онъ подписанъ контрагентами ([11]). Слѣдовательно съ этого момента начинаются обязанности сторонъ.

Всякая задержка въ отправленіи корабля, вполнѣ готоваго къ отплытію можетъ нанести ущербъ какъ судохозяину, такъ и грузоотправителямъ. Подобная задержка можетъ произойти вслѣдствіе самовольнаго отступленія матроса отъ договора. Въ виду этого законъ предоставляетъ капитану исключительное право—требовать нанявшагося черезъ полицію, если онъ не явится на корабль въ теченіе 3 сутокъ отъ совершенія договора ([12]). Въ виду того же обстоятельства, когда корабль готовъ уже къ отплытію, нанявшійся долженъ на немъ отправиться, не смотря на необходимость остаться, которая до полной готовности къ отплытію могла бы служить ему законнымъ основаніемъ отступить отъ договора ([13]). Наконецъ наше законодательство, согласно съ историческими традиціями и современными законодательствами ([14]), освобождаетъ нанявшагося отъ личнаго задержанія и преслѣдованія со стороны его заимодавцевъ. Это постановленіе имѣло особенно важное

([8]) Ст. 260 Устава Торговаго.

([9]) Ст. 261 Устава Торговаго.

([10]) Ст. 264 Устава Торговаго.

([11]) Ст. 266 Устава Торговаго.

([12]) Ст. 267 Устава Торговаго.

([13]) Ст. 268 Устава Торговаго.

([14]) Франц. торг. улож. § 231; герм. торг. улож. § 446, п. 3; итал. торг. улож. § 881.

значеніе, когда было еще въ силѣ личное задержаніе за долги. Въ настоящее время оно освобождаетъ отъ явки въ судъ по гражданскимъ дѣламъ. Взамѣнъ того капитанъ выдаетъ росписку, что въ уплату долга будетъ произведенъ вычетъ изъ причитающейся служащему платы. Задаточныя деньги свободны отъ взысканія и не подлежатъ возвращенію ([15]).

Обязанности лицъ, поступившихъ въ составъ морского экипажа, состоятъ въ исполненіи тѣхъ дѣйствій, къ которымъ они объявили себя подготовленными. На корабль они обязаны явиться немедленно по подписаніи договора и уклоненіе съ ихъ стороны, какъ мы видѣли, влечетъ возможность участія полиціи. Если кто либо изъ нихъ самовольно уйдетъ во время пути, на одной изъ пристаней, то онъ лишается всей заслуженной платы, всего своего имущества, оставленнаго на кораблѣ, и по возвращеніи на родину подвергается наказанію и взысканію задаточныхъ денегъ ([16]). Всѣ, присутствующіе на кораблѣ, обязаны безусловнымъ повиновеніемъ капитану ([17]). Неисполненіе служащими своихъ обязанностей вслѣдствіе незнанія дѣла, неподготовленности, обязываетъ капитана по возвращеніи засвидѣтельствовать ихъ неспособность. Во время же пути служащій долженъ исполнять иныя, возлагаемыя на него работы. Плата его уменьшается соотвѣтственно измѣнившимся обязанностямъ ([18]).

Гораздо большее значеніе съ юридической стороны представляютъ обязанности судохозяина или представителя его, капитана.

1. Продовольствованіе экипажа лежитъ на заботѣ капитана, но не зависитъ отъ его произвола. Законъ установляетъ виды и мѣру жизненныхъ припасовъ и прѣсной воды, какіе вправѣ требовать служащіе. Эта мѣра соотвѣтствуетъ дневной порціи матроса русскаго военнаго корабля ([19]). Убавленіе порцій допускается только въ случаяхъ крайней

([15]) Ст. 269 Устава Торговаго.

([16]) Ст. 273 Устава Торговаго и ст. 1271 Уложенія о наказаніяхъ (тюремное заключеніе).

([17]) Ст. 273 Устава Торговаго.

([18]) Ст. 304 Устава Торговаго.

([19]) Ст. 292 Устава Торговаго.

необходимости. Замѣна одного изъ указанныхъ въ росписаніи припасовъ другимъ возможна только съ согласія служащихъ([20]). Въ случаѣ неудовольствія по причинѣ отпуска жизненныхъ припасовъ въ неполномъ количествѣ и дурнаго качества, служащіе вправѣ представить о томъ капитану. Если заявленіе ихъ не будетъ удовлетворено, они не должны уклоняться отъ исполненія своихъ обязанностей, а только по прибытіи въ мѣсто назначенія могутъ предъявить требованіе суду или русскому консулу ([21]). Каковы бы ни были причины неудовлетворенія ихъ, вслѣдствіе ли крайней необходимости или небрежности капитана, служащіе вправѣ недоданное получить въ формѣ денегъ ([22]).

2. Особенную важность представляетъ выдача платы служащимъ. Плата можетъ быть назначена въ различной формѣ: а) за цѣлый рейсъ, в) за извѣстное время, с) въ видѣ нѣкоторой части прибыли. Послѣдняя форма, соединенная съ представленіемъ служащимъ книгъ торговыхъ, не вполнѣ совмѣстима съ установленною дисциплиною, а потому рѣдко примѣняется, кромѣ рыболовнаго и китоловнаго промысла, гдѣ степень усердія со стороны служащихъ способствуетъ увеличенію барыша. Когда купеческій корабль предпринимаетъ неопредѣленный путь, т. е. когда корабль, по доставленіи груза въ одинъ портъ, беретъ иной грузъ для доставленія въ другой портъ и т. д. законъ требуетъ назначенія помѣсячной платы ([23]). Подъ именемъ рейса понимается отправленіе корабля въ мѣсто назначенія и возвращеніе въ портъ отправленія.

Служащіе не вправѣ требовать выдачи заслуженной платы до окончанія плаванія, если условіе было заключено на рейсъ, потому что во время пути могутъ произойти обстоятельства, дающія основаніе удержать ее. Если плата установлена помѣсячно, то она можетъ быть потребована по прибытіи корабля въ мѣсто назначенія ([24]). Конечно взаимный

([20]) Ст. 294 и 293 Устава Торговаго.
([21]) Ст. 284 Устава Торговаго.
([22]) Ст. 284 и 295 Устава Торговаго.
([23]) Ст. 259 Устава Торговаго.
([24]) Ст. 297 Устава Торговаго.

договоръ можетъ измѣнить эти положенія, имѣющія своею цѣлью интересы судохозяина.

Но въ виду того обстоятельства, что морякъ, отправляющійся быть можетъ въ далекое плаваніе, оставляетъ на мѣстѣ семью безъ всякихъ средствъ существованія, лишенную своего главнаго работника, законъ ставитъ существеннымъ условіемъ договора о наймѣ выдачу впередъ задатка ([25]). Самая величина задатка опредѣлена закономъ, именно при установленіи помѣсячной платы онъ равняется мѣсячному жалованію, при договорѣ на весь путь — $^1/_4$ части всей причитающейся платы. Право требованія задатка, какъ установленное закономъ въ видахъ всей семьи, имѣющее потому публичный характеръ, не можетъ быть отмѣнено частнымъ соглашеніемъ между капитаномъ и нанимающимся. Задаточная сумма не подлежитъ требованіямъ кредиторовъ послѣдняго ([26]) и не можетъ быть отнята у семьи. Задатокъ возвращается только въ случаѣ отступленія нанявшагося отъ заключеннаго договора по крайней необходимости, являющейся достаточнымъ основаніемъ ([27]).

Капитанъ не вправѣ измѣнять платы или уменьшать ее произвольно, кромѣ случая обнаружившейся неспособности служащаго къ той обязанности, которую онъ принялъ на себя. Напротивъ плата можетъ и должна быть увеличена, когда перемѣненъ былъ установленный первоначально путь или вообще когда плаваніе будетъ продолжаться свыше условленнаго времени. Служащіе не вправѣ оставить судно до окончанія плаванія, но могутъ требовать соразмѣрнаго увеличенія платы ([28]). Право на полученіе платы не теряется отъ того, что корабль не отправляется въ путь. Это право теряется лишь въ случаѣ вины самого служащаго ([29]), такъ что матросъ заболѣвшій и оставленный по этой причинѣ въ какомъ либо портѣ, получаетъ плату за все время, установленное въ договорѣ ([30]).

([25]) Ст. 260, п. 2 и 265 Устава Торговаго.

([26]) Ст. 269 Устава Торговаго.

([27]) Ст. 268 Устава Торговаго.

([28]) Ст. 271 и 300 Устава Торговаго и рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1868, № 844 по д. Бранда.

([29]) Ст. 273 Устава Торговаго.

([30]) Ст. 306 Устава Торговаго.

Единственный случай, когда служащіе лишаются права на полученіе заслуженной платы, это гибель судна отъ крушенія или пожара ([31]). Требованія ихъ могутъ быть обращены на полученныя впередъ фрахтовыя суммы и на остатки корабля и груза. Во всякомъ другомъ случаѣ, хотя бы корабль былъ конфискованъ, служащій не можетъ быть лишенъ платы ([32]).

По окончаніи плаванія и полученія разсчета служившій на кораблѣ вправѣ требовать отъ капитана выдачи ему свидѣтельства, удостовѣряющаго его поведеніе и значеніе дѣла ([33]).

3. На обязанности судохозяина или его довѣреннаго, капитана, лежитъ также предоставленіе служащимъ средствъ для возвращенія въ отечество, когда корабль будетъ проданъ въ иностранномъ государствѣ ([34]), когда служащій будетъ оставленъ для излеченія ([35]), когда служащій будетъ уволенъ съ соблюденіемъ всѣхъ установленныхъ на этой случай правилъ ([36]). Размѣръ путевой суммы соразмѣряется не съ близостью отечества, а того порта или города, изъ котораго взятъ былъ служащій. Предоставленіе средствъ для возвращенія не распространяется на иностранныхъ матросовъ (прим. къ ст. 314), но международное право предоставляетъ и имъ право требовать денегъ для возвращенія въ портъ отправленія.

4. Служащій имѣетъ право на вознагражденіе въ нѣкоторыхъ несчастныхъ случаяхъ. Если онъ получитъ при отправленіи своихъ обязанностей увѣчье, раны или поврежденіе, то можетъ требовать возмѣщенія издержекъ на леченіе и кромѣ того помощи до полнаго излеченія и способности вновь работать, причитающаяся же ему плата выдает-

---

([31]) **Новѣйшія законодательства — выключаютъ это постановленіе: англ. законъ 1854, § 183, герм. законъ 1872, § 56 и 67, бельг. законъ 1879, § 54; по итал. торг. уложеніе сохранило это странное положеніе въ § 535.**

([32]) **Ст. 303 Устава Торговаго.**

([33]) **Ст. 300 Устава Торговаго.**

([34]) **Ст. 309 Устава Торговаго.**

([35]) **Ст. 305 Устава Торговаго.**

([36]) **Ст. 312, п. 2 Устава Торговаго.**

ся за все время договора ([37]). Если при этомъ служащій лишится члена, онъ вправѣ требовать двойной платы, а въ случаѣ смерти,—его наслѣдники ([38]). Когда судохозяинъ или капитанъ оставятъ съ намѣреніемъ людей экипажа въ чужихъ краяхъ, то къ судохозяину можетъ быть предъявлено взысканіе о вознагражденіи за всѣ понесенныя отъ того издержки ([39]).

Договоръ прекращается съ окончаніемъ плаванія, хотя бы оно перешло срокъ договора. Нашъ законъ, считая очевидно капитана не только контрагентомъ, но и субъектомъ права, допускаетъ возможность прекращенія договора въ случаѣ смерти капитана или болѣзни, препятствующей отправиться въ путь. Но такое послѣдствіе наступаетъ только до нагрузки корабля ([40]).

§ 130.

Лоцманъ.

Въ составъ морского экипажа не входятъ лоцманы, т. е. лица занимающіяся въ видѣ промысла проведеніемъ судовъ въ опасныхъ мѣстахъ, въ особенности въ проливахъ, устьяхъ рѣкъ, какъ у насъ напр. въ Еникольскомъ проливѣ или при входѣ въ устья Западной Двины, Днѣпра. Существенное отличіе лоцмана отъ лицъ экипажа состоитъ въ томъ, что онъ не посвящаетъ всего своего времени на служеніе одному судохозяину, не находится на кораблѣ во все время его плаванія, а является только временно, на непродолжительный срокъ, для исполненія опредѣленной задачи—провода судна. Между тѣмъ наше законодательство признаетъ двоякаго рода лоцмановъ: 1) нанимающихся на весь путь и 2) прибрежныхъ, портовыхъ или настоящихъ лоцмановъ въ спеціальномъ значеніи слова ([1]). Но лоцманы, нанимающіеся на весь путь—это штурманы, которыхъ не слѣдуетъ смѣшивать съ лоцманами въ

([37]) Ст. 305 и 306 Устава Торговаго.

([38]) Ст. 307 Устава Торговаго.

([39]) Ст. 314 Устава Торговаго.

([40]) Ст. 270 Устава Торговаго.

([1]) Ст. 315 Устава Торговаго.

виду особыхъ требованій, предъявляемыхъ къ нимъ со стороны закона.

Лоцманы почти всюду образуютъ особыя общества, связанныя круговою порукою и руководствующіяся своими уставами. Желающій поступить въ лоцманское общество долженъ удовлетворять всѣмъ требованіямъ устава въ отношеніи возраста, опытности и знанія дѣла.

Участіе лоцмановъ при проходѣ судовъ по извѣстнымъ мѣстамъ бываетъ или принудительное или добровольное. Капитанъ, не принявшій услуги лоцмана, подвергается взысканію. Наше законодательство не знаетъ принудительнаго участія лоцмановъ въ этомъ смыслѣ, а только устраняетъ отъ этой дѣятельности лицъ не принадлежащихъ къ обществу ([2]). Слѣдовательно стѣсняется только кругъ лицъ, изъ которыхъ можетъ быть выбранъ лоцманъ, но обращеніе къ послѣднему не обязательно для капитана.

Однако если обращеніе къ лоцманскому обществу не обязательно для капитана съ полицейской точки зрѣнія, оно значительно вліяетъ на его гражданскую отвѣтственность. Поэтому законъ вмѣняетъ капитану въ обязанность брать лоцмана, гдѣ того требуетъ нужная предосторожность, считая упущеніе этого самонадѣянностью съ его стороны ([3]). Если капитанъ увѣренъ въ собственномъ знаніи мѣстности, онъ можетъ обойтись безъ приглашенія лоцмана или, пригласивъ его, можетъ не сообразоваться безусловно съ его наставленіями, однако съ его стороны это будетъ небрежностью. Капитанъ, пригласивъ лоцмана, и именно изъ лоцманскаго общества и предоставивъ ему распоряженіе судномъ, проявилъ все требуемое обстоятельствами дѣла вниманіе, а потому освобождается отъ отвѣтственности за послѣдствія. Напротивъ, капитанъ, пожелавшій обойтись безъ услугъ лоцмановъ, принимаетъ на себя всю тяжесть возможныхъ послѣдствій ([4]).

Лоцманъ, взявшій на себя обязанность провести корабль въ трудномъ мѣстѣ, долженъ приложить все стараніе и знаніе для добросовѣстнаго исполненія своей задачи. Если не

([2]) Ст. 80 Устава о наказаніяхъ.

([3]) Ст. 245, 246 и 319 Устава Торговаго.

([4]) Ст. 246 Устава Торговаго.

встрѣчается противодѣйствіе со стороны капитана, или не будутъ даны имъ ложныя свѣдѣнія относительно осадки судна ([5]), лоцманъ отвѣчаетъ за всякій могущій послѣдовать по винѣ его вредъ, ущербъ или убытокъ. Эта отвѣтственность начинается съ того времени, какъ лоцманъ принимаетъ корабль и продолжается до тѣхъ поръ, пока судно не станетъ въ безопасномъ мѣстѣ, на рейдѣ, въ портѣ или у пристани ([6]).

Отвѣтственность лоцмана сама по себѣ служитъ не особенно большимъ обезпеченіемъ для судохозяина. Такою гарантьею является круговая порука всѣхъ лоцмановъ, входящихъ въ составъ даннаго общества. Но требованіе предъявляется не къ отдѣльнымъ лоцманамъ, а къ самому обществу. Осуществленіе этого права требованія, принадлежащаго судохозяину, лежитъ на обязанности капитана, какъ представителя его ([7]).

Право требовать удовлетворенія за убытки, причиненные кораблю и грузу, принадлежитъ только судохозяину, но не грузоотправителямъ, которые остаются совершенно чуждыми отношенію капитана къ лоцманамъ ([8]). Поэтому судохозяинъ продолжаетъ въ той же степени отвѣтствовать передъ грузоотправителями, хотя бы ущербъ причиненъ былъ не дѣйствіями капитана или экипажа, а лоцманами. Передъ грузоотправителемъ единственное отвѣтственное лицо—это судохозяинъ ([9]).

Вознагражденіе лоцмана опредѣляется не произвольнымъ соглашеніемъ, а таксою назначенною въ уставахъ лоцманскихъ обществъ. Явившійся по приглашенію лоцманъ не вправѣ требовать высшей платы противъ установленной ([10]), но онъ не можетъ и понижать ее за предѣлы таксы, потому что этимъ были бы нарушены интересы всего лоцманскаго общества.

([5]) Ст. 321 и 322 Устава Торговаго.

([6]) Ст. 320 Устава Торговаго.

([7]) Ст. 247 Устава Торговаго.

([8]) Ст. 320 Устава Торговаго.

([9]) Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1885, № 38, по д. Кошеловой.

([10]) Ст. 318 Устава Торговаго.

II. МОРСКІЯ СУДА.

§ 131.

Судно какъ имущество.

Корабли или морскія суда, служащія средствомъ осуществленія промысла судохозяина, отличаются отъ иныхъ судовъ не размѣрами, потому что современное рѣчное сообщеніе выдвинуло на столько значительные по величинѣ пароходы, что многія морскія суда далеко уступаютъ имъ въ этомъ отношеніи. Не можетъ служить отличительнымъ признакомъ и устройство судовъ, потому что самыя разнообразныя формы встрѣчаются какъ на морѣ, такъ и на рѣкахъ и озерахъ. Если килевыя суда составляютъ исключительное достояніе моря, то за то плоскодонныя суда, употребляемыя на внутреннихъ водахъ, находятъ себѣ примѣненіе и на морѣ. Рѣшающее значеніе имѣетъ назначеніе судна. Одинъ и тотъ же пароходъ можетъ быть назначенъ для сообщенія по Невѣ или между Петербургомъ и Кронштадтомъ. Слѣдовательно морскимъ судномъ должно быть признаваемо такое, которое предназначено для торговаго мореплаванія или перевозки пассажировъ моремъ (1). Но кромѣ того изъ числа морскихъ судовъ должны быть исключены небольшіе суда, поднимающія не болѣе 10 ластовъ, и освобождены отъ формальностей, установленныхъ для морского судоходства (2).

Взглядъ римскаго права, признававшаго судно за д в и ж и м о е и м у щ е с т в о, подвергся нѣкоторымъ колебаніямъ въ средніе вѣка. Во многихъ мѣстностяхъ морскіе суда были принимаемы за недвижимое имущество по своимъ юридическимъ особенностямъ. Этотъ обычный взглядъ встрѣтилъ отпоръ со стороны французскаго законодателя впервые въ декретѣ 8 апрѣля 1666 года, а потомъ въ морскомъ уставѣ

Литература: Lewis въ Handbuch des Handels,—See— und Wechselrechts B. IV, S. 18—36; Laurin, Cours élémentaire de droit commercial, pp. 786—840; Cresp et Laurin, Cours de droit maritime, I, pp. 45—299.

(1) Ст. 125 Устава Торговаго.

(2) Ст. 140 Устава Торговаго.

1681 года. Слѣдуя этому историческому направленію всѣ современныя законодательства считаютъ своею непремѣнною обязанностью указать на движимую природу морскихъ судовъ ([3]). Также поступаетъ и наше законодательство ([4]). Слѣдуетъ однако признать, что средневѣковое воззрѣніе не было лишено основанія. Дѣло идетъ не о физической природѣ способныхъ къ передвиженію предметовъ, а о юридическомъ ихъ положеніи и въ этомъ отношеніи морскія суда приближаются несравненно ближе къ недвижимому, чѣмъ движимому имуществу, особенно въ настоящее время съ учрежденіемъ морской гипотеки.

Морское судно представляетъ собою **составную вещь** (universitas rerum cohaerentium). Къ корпусу корабля, составляющему основу судна, присоединяются мачты, реи, руль, паруса, машины, винты, якоря, которыя являются принадлежностями. Такую же природу имѣютъ и другія вещи, находящіяся на суднѣ и входящія въ составъ его, хотя и не представляютъ собою такой необходимой связи, какъ выше указанные предметы, таковы лодки, компасы, карты, рупоръ и др. Такого значенія не имѣютъ вещи, предназначаемыя для одного какого либо плаванія, какъ припасы или балластъ, представляющій иногда немалую цѣнность. Вопросъ о причисленіи той или другой вещи къ принадлежностямъ судна имѣетъ значеніе при переходѣ права собственности на судно, при страхованіи, при ограниченной отвѣтственности судохозяина. Обязанность доказыванія характера той или другой вещи лежитъ на отвергающемъ качество принадлежности, потому что нельзя не допустить предположенія, что все находящееся на суднѣ и внесенное въ инвентарь корабля имѣетъ съ нимъ нѣкоторую хозяйственную связь ([5]). Корабль становится самостоятельною вещью съ того только времени, какъ собраны всѣ его части и съ этого момента онъ можетъ составлять объектъ сдѣлки въ качествѣ судна ([6]).

([3]) Франц. гражд. улож. § 531, торг. улож. § 190; итал. торг. улож. § 480; исп. торг. улож § 585.

([4]) Ст. 401 т. X, ч. 1.

([5]) Герм. торг. улож. § 443, п. 3.

([6]) Противоположное Рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1871, № 618 по д. Титова.

Къ принадлежностямъ морского судна, какъ и недвижимаго имѣнія, относятся соединенные съ нимъ корабельные документы (7). Къ числу корабельныхъ документовъ принадлежатъ слѣдующіе.

1. Корабельная крѣпость, которую обязанъ имѣть судохозяинъ для каждаго судна. Крѣпость представляетъ письменный актъ, удостовѣряющей право собственности на судно, какъ купчая крѣпость на недвижимое имущество (8). Корабельная крѣпость содержитъ обозначеніе a) вида судна, b) мѣры его, c) количества поднимаемаго груза, d) времени и мѣста построенія, e) подпись строителя и двухъ свидѣтелей.

2. Патентъ на плаваніе подъ русскимъ флагомъ, если только на лице всѣ условія, выставляемыя закономъ для пріобрѣтенія этого права.

3. Судовая роль или списокъ корабельныхъ служителей, въ которой должны быть обозначены и всѣ условія договора найма, заключеннаго съ каждымъ изъ лицъ морского экипажа.

4. Мѣрительное свидѣтельство, удостовѣряющее объемъ вмѣстимости судна. Необходимость этого свидѣтельства объясняется не только съ точки зрѣнія публичнаго права, преимущественно фискальныхъ интересовъ, но и съ точки зрѣнія гражданскаго права. При отдачѣ корабля въ наемъ подъ грузъ необходимо обоюдное соглашеніе о его вмѣстимости, но измѣреніе при каждомъ договорѣ представляло бы большія неудобства, тѣмъ болѣе, что требуетъ нѣкоторыхъ техническихъ приспособленій. Нашимъ законодательствомъ установлено обязательное измѣреніе морскихъ судовъ по системѣ Мурсома (9). Измѣреніе производится при портовыхъ таможняхъ корабельными смотрителями и ихъ помощниками при посредствѣ назначаемыхъ для того досмотрщиковъ (10). Выданное мѣрительное свидѣтельство освобож-

---

(7) Ст. 185 Устава Торговаго.

(8) Ст. 119 Устава Торговаго.

(9) Ст. 124 и 125 Устава Торговаго.

(10) Ст. 131 Устава Торговаго.

дается отъ необходимости вторичнаго измѣренія, представляющаго нѣкоторыя неудобства для нагруженнаго судна, потому что по требованію смотрителей помѣщеніе судна должно быть очищено, если это окажется нужнымъ для измѣренія ([11]). Отсюда понятно затрудненіе иностранныхъ судовъ, приходящихъ въ русскій портъ и обязанныхъ подвергнуться измѣренію ([12]). Въ виду этого въ настоящее время всѣ государства установляютъ одну и ту же систему измѣренія и на этомъ основаніи заключаютъ конвенціи о взаимномъ признаніи мѣрительныхъ свидѣтельствъ. Такія конвенціи Россія заключила до сихъ поръ съ Италіею, Германіей, Австро-Венгріею, Швеціею и Норвегіею, Великобританіею, Франціею, Даніею, Бельгіею и Сѣверо-Американскими Штатами. Слѣдовательно испанскія или голландскія суда не освобождаются отъ необходимости измѣренія ихъ въ русскихъ портахъ, также какъ русскія суда въ испанскихъ и голландскихъ портахъ.

Съ точки зрѣнія строительныхъ требованій мореходное судно по построеніи должно быть освидѣтельствовано на счетъ прочности и годности. Освидѣтельствованіе производится корабельными маклерами и въ случаѣ удовлетворительнаго результата осмотра собственнику судна выдается надлежащее удостовѣреніе ([13]). Паровые котлы на пароходахъ подвергаются предварительному испытанію для удостовѣренія ихъ прочности ([14]). На штевняхъ судна должны быть марки, означающія углубленіе судна ([15]). Всякое морское судно должно имѣть колоколъ достаточной величины и туманный горнъ, который бы издавалъ достаточно сильный ревъ, а пароходъ долженъ быть снабженъ кромѣ того паровымъ свисткомъ для предъупрежденія столкновеній въ туманное или ночное время ([16]). На кормѣ судна крупными буквами, свѣтлою краскою по темному полю, выставляется названіе судна, которое

([11]) Ст. 133 Устава Торговаго.

([12]) Ст. 125 Устава Торговаго.

([13]) Ст. 121 и 123 Устава Торговаго.

([14]) Прим. къ ст. 123 Устава Торговаго и ст. 76—85 Устава о Промышленности.

([15]) Ст. 113 Устава Торговаго.

([16]) Ст. 114 Устава Торговаго.

не можетъ быть впослѣдствіи ни въ какомъ случаѣ измѣняемо ([17]).

Въ виду значительной имущественной цѣнности судовъ и связанныхъ съ ними юридическихъ особенностей всюду учреждена корабельная регистрація. На подобіе поземельныхъ, гипотечныхъ книгъ, ведутся при каждой портовой таможнѣ корабельные списки ([18]). Всѣ морскія суда, поднимающія болѣе 10 ластовъ, подлежатъ обязательному внесенію въ эти списки. Судамъ меньшаго объема лишь дозволяется такое внесеніе по желанію собственниковъ ([19]). Для внесенія судна въ списокъ необходимо представленіе удостовѣренія въ правѣ судна на русскій флагъ и надлежащихъ документовъ, какъ корабельная крѣпость, мѣрительное свидѣтельство и удостовѣреніе освидѣтельствованія судна.

Въ корабельномъ спискѣ обозначается: a) имя или фирма собственниковъ, b) названіе судна, c) размѣры судна и количество поднимаемаго имъ груза, d) время и мѣсто постройки судна и e) время внесенія судна въ корабельный списокъ. Означеніе порта, къ которому судно приписано, должно быть выставлено на кормѣ судна вмѣстѣ съ его именемъ ([20]).

Всѣ эти свѣдѣнія, содержащіяся въ спискахъ, которые ведутся правительственными чиновниками, заслуживаютъ общественнаго довѣрія. Такъ какъ списки ведутся въ общественномъ интересѣ, то понятно, что обозрѣніе ихъ должно быть доступно для каждаго интересующагося состояніемъ судна и лицемъ его собственника. На Западѣ корабельная регистрація имѣетъ еще большее значеніе въ виду морской гипотеки, чуждой еще русскому праву.

([17]) Ст. 150 Устава Торговаго.

([18]) Ст. 141 Устава Торговаго.

([19]) Ст. 140 Устава Торговаго.

([20]) Ст. 150 Устава Торговаго.

§ 132.

Національность судна.

По давно установившейся фикціи морскія суда составляютъ продолженіе территоріи того государства, чей флагъ они носятъ. Въ виду особой природы морскихъ судовъ, и соприкосновенія постоянно съ территоріею другихъ странъ весьма важно знать принадлежность корабля власти того или другого государства. Внѣшнимъ признакомъ принадлежности судна тому или другому государству служитъ выкидываемый имъ флагъ.

Интересъ опредѣленія національности судна заключается въ слѣдующемъ. 1) Въ прежнее время весьма распространены были привилегіи отечественнымъ судамъ, въ особенности въ виду вліянія ихъ на военное положеніе, на возможность превращенія купеческихъ судовъ въ военныя. Теперь привиллегіи эти постепенно падаютъ и у насъ, по примѣру Запада, сохранилось для отечественныхъ судовъ только исключительное право на каботажное судоходство. 2) Морскія суда пользуются за границею защитою консуловъ того государства, чей флагъ они носятъ. 3) Въ виду того обстоятельства, что суда признаются продолженіемъ территоріи, все совершающееся на нихъ, какъ гражданскія сдѣлки, такъ и уголовныя преступленія, обсуждаются по законамъ того государства, котораго флагъ выкинутъ на ихъ мачтѣ. Значеніе флага особенно усиливается въ военное время въ виду права на призы. Военныя суда воюющихъ государствъ, а въ прежнее время и частныя, имѣютъ право захватить торговое судно своего противника. Въ прежнее время весьма часты были столкновенія, возникающія съ судами нейтральныхъ государствъ. Со времени парижской декларацiи 1856 года признано, что флагъ нейтральнаго государства прикрываетъ находящійся на суднѣ грузъ, хотя бы онъ принадлежалъ подданнымъ одного изъ воюющихъ государствъ, если только грузъ не составляетъ военной контрабанды.

Литература: Wagner, Handbuch des Seerechts, B. I, S. 152—173; Maclachlan, A treatise on the law of merchant shipping, pp 73—94; Lyon-Caen et Renault, Prècis de droit commercial, II, pp. 293—300.

Что касается условій пріобрѣтенія права на русскій флагъ, то слѣдуетъ замѣтить, что наше законодательство представляетъ менѣе затрудненій, нежели западныя. У насъ уже не существуетъ ограниченій въ составѣ морского экипажа, которое на Западѣ представляетъ необходимое условіе для поднятія отечественнаго флага. Точно также и въ товариществахъ наше законодательство выставляетъ болѣе легкія условія пріобрѣтенія права на русскій флагъ, чѣмъ иностранныя законодательства.

1. Само собою разумѣется, что при единоличномъ собственникѣ судна затрудненія не возникаетъ, такъ что только русскій подданный можетъ вывѣсить русскій флагъ на своемъ суднѣ.

2. Акціонерныя товарищества, какъ юридическія лица, пріобрѣтаютъ это право, если ихъ правленіе и главныя конторы находятся въ предѣлахъ Россіи (1).

3. Въ отношеніи другихъ видовъ торговыхъ товариществъ иностранныя законодательства требуютъ, чтобы половина товарищей (германское), или даже всѣ товарищи принадлежали къ подданнымъ того государства, къ которому должно принадлежать судно. Напротивъ русское законодательство требуетъ только, чтобы въ полномъ товариществѣ и товариществѣ на вѣрѣ одинъ изъ распорядителей состоялъ въ русскомъ подданствѣ, что нельзя не признать уже слишкомъ льготнымъ. Въ морскомъ товариществѣ на Западѣ всѣ вопросы разрѣшаются большинствомъ участниковъ, потому для полученія права на флагъ требуется подданство по крайней мѣрѣ половины. У насъ же достаточно, если одинъ начальный товарищъ состоитъ въ русскомъ подданствѣ (2).

Къ числу условій, необходимыхъ для пріобрѣтенія права на русскій флагъ, относится предварительное внесеніе судна въ корабельный списокъ одного изъ русскихъ портовъ (3).

Въ удостовѣреніе русской національности судна выдается торговою таможнею патентъ на плаваніе подъ русскимъ флагомъ (4). Патентъ долженъ содержать всѣ

---

(1) Ст. 138, п. 1 Устава Торговаго.

(2) Ст. 138, п. 2 и 3 Устава Торговаго.

(3) Ст. 139 Устава Торговаго.

(4) Ст. 144 Устава Торговаго.

тѣ указанія, которыя занесены въ корабельный списокъ. При переходѣ судна къ лицу, не имѣющему права на русскій флагъ, патентъ долженъ быть возвращенъ въ тотъ портъ, изъ котораго былъ выданъ (5). Наоборотъ, при покупкѣ иностраннаго судна за границею лицами, имѣющими право на русскій флагъ, русскій консулъ выдаетъ временное свидѣтельство на поднятіе русскаго флага, имѣющее силу до внесенія судна въ корабельный списокъ и во всякомъ случаѣ не долѣе 1 года, если покупка состоялась въ Европѣ и 2 лѣтъ, если произошла въ другихъ частяхъ свѣта (6).

§ 133.

Покупка и продажа морскихъ судовъ.

Хотя законодательства признаютъ морскія суда за движимое имущество, однако юридическія опредѣленія, которыми регулируются сдѣлки, имѣющія своимъ предметомъ суда, весьма близко подходятъ къ положеніямъ о недвижимостяхъ, въ особенности на Западѣ. Эта близость создается главнымъ образомъ существованіемъ корабельной регистраціи, соотвѣтствующей гипотечной системѣ. Право собственности и залога морскихъ судовъ обусловливается записью въ корабельныхъ спискахъ. Доказательствомъ заключенной сдѣлки между контрагентами служитъ письменный актъ договора, а удостовѣреніемъ вещнаго права въ отношеніи третьихъ лицъ можетъ служить только запись и перепись въ корабельныхъ спискахъ. Третьи лица не обязаны знать никакихъ собственниковъ или залогодержателей, не значащихся въ этихъ спискахъ (1).

Совершенно иное представляетъ русское право. Наше законодательство не успѣло еще развить у себя правильной гипотечной системы въ отношеніи недвижимостей. Можетъ

---

(5) Ст. 149 и 167 Устава Торговаго и ст. 57, п. 3 Устава Консульскаго.

(6) Ст. 154 Устава Торговаго и ст. 58 Устава Консульскаго.

(1) Итал. торг. улож. § 483, п. 2; исп. торг. улож. § 573; бельг. законъ 1879 года, § 2, п. 3. Такого же воззрѣнія держится французская юриспруденція, хотя въ законѣ нѣтъ прямого постановленія, какъ и въ герм. уложеніи.

быть при изданіи закона 23 іюня 1865 года о корабельной регистраціи законодатель имѣлъ въ виду поставить существованіе вещныхъ правъ на суда въ зависимость отъ записей въ корабельныхъ спискахъ, но не придалъ достаточно яснаго выраженія своей мысли, а главное не съумѣлъ согласовать съ прежними положеніями русскаго права (2).

Для договора купли—продажи морского судна законъ не установилъ никакой формы, слѣдовательно онъ можетъ быть совершенъ, какъ имѣющій своимъ объектомъ движимое имущество, въ словесной формѣ и потому можетъ быть доказываемъ свидѣтельскими показаніями. Но право собственности по такому договору еще не переходитъ, оно пріобрѣтается только передачею корабельной крѣпости, которая по закону служитъ удостовѣреніемъ права собственности(3). Однако и простая передача еще недостаточна, необходима установленная въ законѣ надпись на крѣпости со стороны продавца, изъясняющая отъ кого, кому, когда и за какую сумму судно продается (4). Эта надпись должна быть кромѣ того засвидѣтельствована у нотаріуса или маклера.

Въ виду этого въ отношеніи морскихъ судовъ совершенно не примѣнимо общее положеніе гражданскаго права, что движимыя имущества почитаются собственностью того, кто ими владѣетъ, доколѣ противное не будетъ доказано (5), потому что собственникомъ судна можетъ считаться только тотъ, въ рукахъ котораго находится корабельная крѣпость.

При продажѣ морского судна, вмѣстѣ съ корабельною крѣпостью покупщику передаются и другіе принадлежащіе къ нему документы, какъ патентъ, судовая роль, мѣрительное

---

(2) При передачѣ судна отъ одного лица къ другому вмѣняется въ непремѣнную обязанность въ теченіе 6 недѣль извѣстить о томъ портовую таможню, въ которой судно записано, для соотвѣтствующихъ измѣненій въ корабельномъ спискѣ (ст. 152), но постановленіе это, къ сожалѣнію, не имѣетъ никакой санкціи.

(3) Ст. 119 Устава Торговаго; рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 8 мая 1874 по д. Довельмана.

(4) Ст. 166 Устава Торговаго; рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1885, № 47, по д. Смирнова.

(5) Ст. 534 т. X, ч. 1.

свидѣтельство (6). Но всѣ эти свидѣтельства не вліяютъ на перенесеніе права собственности, а переходятъ къ покупщику какъ принадлежности главной вещи, составляющей предметъ покупки.

При покупкѣ и продажѣ судна за границею должны примѣняться законы мѣста совершенія сдѣлки. Однако при этомъ слѣдуетъ различать, продается ли русское судно или иностранное. Если имѣется въ виду продажа русскаго судна иностранцу, то договоръ заключается согласно требованіямъ мѣстнаго закона, а право собственности переходитъ со времени внесенія судна въ мѣстный корабельный регистръ. При продажѣ русскаго судна русскому же подданному, переходъ такого корабля не подлежитъ мѣстной регистраціи и установленіе вещнаго права можетъ состояться только посредствомъ передачи корабельной крѣпости. Наконецъ въ случаѣ продажи иностраннаго судна русскому подданному необходимо исключеніе его изъ мѣстнаго регистра, потому что безъ этого условія судно признается въ томъ государствѣ принадлежащимъ первоначальному собственнику. Для признанія же въ Россіи права собственности за покупщикомъ необходимо составленіе новой крѣпости при посредствѣ русскаго консула (7).

При продажѣ русскаго судна за границею иностранному подданному законъ нашъ предписываетъ участіе русскаго консула. Понятно, что упущеніе этого обстоятельства не можетъ имѣть никакого вліянія на права покупщика Но даже въ Россіи право послѣдняго должно быть признано и пользоваться судебною защитою, потому что законъ не признаетъ сдѣлку недѣйствительною, а только угрожаетъ денежнымъ штрафомъ продавцу, какъ русскому подданному (8). Участіе консула имѣетъ своею цѣлью удостовѣреніе въ томъ, что условленная цѣна соотвѣтствуетъ дѣйствительной стоимости корабля и охрану интересовъ русскаго флага.

Продажа за границею можетъ быть совершена собственникомъ судна, а также капитаномъ въ случаѣ полной негод-

---

(6) Ст. 167 Устава Торговаго.

(7) Ст. 166 Устава Торговаго и ст. 58 Устава Консульскаго.

(8) Ст. 1216 Улож. о наказаніяхъ (до 300 рублей).

ности судна къ дальнѣйшему плаванію. Слѣдуетъ замѣтить, что это право капитана, перешедшее отъ стараго времени и признанное всѣми современными законодательствами, не оправдывается болѣе при измѣненіи техническихъ средствъ сообщенія. Прежде чѣмъ приступить къ продажѣ судна, капитанъ могъ бы быть обязанъ къ испрошенію посредствомъ письма или телеграммы разрѣшенія отъ судохозяина.

III. ДОГОВОРЪ ПЕРЕВОЗКИ.

§ 134.

Юридическая природа договора.

Лица, имѣющія необходимость въ перемѣщеніи принадлежащихъ имъ товаровъ и не обладающія нужными для того перевозочными средствами, обращаются къ пользованію чужими судами при помощи договора найма послѣднихъ подъ грузъ или посредствомъ фрахтоваго договора. Эти два договора, изъ которыхъ первый, называемый цертепартіей ([1]), представляетъ форму болѣе ранняго историческаго развитія, но въ настоящее время значительно уступаетъ второму по своему экономическому значенію, признаны всѣми современными законодательствами ([2]). Цертепартія и фрахтовый договоръ, какъ двѣ самостоятельныя формы, признаны и нашимъ законодательствомъ ([3]).

Литература: Lewis, въ Handbuch des Handels,—See— und Wechselrechts, B. IV, S. 123—234; Lewis, Das deutsche Seerecht. 1883, B I, S. 234—414; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, II, pp. 159—226; Cresp et Laurin, Cours de droit cammercial, II, pp. 1—206; Laurin, Cours élémentaire de droit commercial, pp. 883—920.

([1]) Это названіе (charte partie) происходитъ отъ стариннаго обычая разрывать написанный договоръ на двое и каждому контрагенту передавать по половинѣ. Доказательствомъ заключеннаго договора между сторонами служило совпаденіе сближаемыхъ частей акта.

([2]) Франц. торг. улож. § 286, п. 4; герм. торг. улож. § 557; итал. торг. улож. § 547, п. 6; исп. торг. улож. § 652, п. 7.

([3]) Ст. 327 Устава Торговаго и ст. 49, п. 7 Устава Консульскаго.

Въ первомъ случаѣ договоръ можетъ имѣть своею цѣлью наемъ подъ грузъ а) всего судна, в) нѣкоторой части его или с) опредѣленнаго мѣста на немъ. Нанимающій имѣетъ въ виду пользованіе всѣмъ помѣщеніемъ судна отведеннымъ для нагрузки или частью его, заранѣе не опредѣленною въ смыслѣ мѣста или наконецъ условливается о предоставленіи въ его распоряженіе опредѣленнаго мѣста на суднѣ. При фрахтовомъ договорѣ имѣется въ виду личная дѣятельность перевозчика, осуществляемая при помощи принадлежащихъ ему перевозныхъ средствъ. Договоръ цертепартіи долженъ быть признанъ договоромъ имущественнаго найма, напротивъ фрахтовый договоръ имѣетъ самостоятельную юридическую природу, которая была изслѣдована при разсмотрѣніи дѣйствія этой сдѣлки въ сухопутной торговлѣ.

Противъ подобнаго различія въ юридическомъ отношеніи договора цертепартіи и фрахтоваго возражаютъ, что обѣ сдѣлки состоятъ изъ однихъ и тѣхъ же элементовъ. Личная дѣятельность перевозчиковъ во фрахтовомъ договорѣ, характеризующая его на равнѣ съ имущественнымъ пользованіемъ, не чужда и договору цертепартіи. Если бы цертепартія была только наймомъ имущественнымъ, то обязанность перевозчика ограничивалась бы предоставленіемъ судна въ готовомъ къ плаванію видѣ. Снабженіе судна морскимъ экипажемъ было бы дѣломъ лица нанимающаго, а не судохозяина.

Возраженія эти однако не могутъ считаться особенно убѣдительными. Здѣсь конечно не имѣетъ рѣшающаго значенія римское право потому только, что оно отличало locatio navis отъ conductio vehendarum mercium (*). Отличіе это имѣетъ основаніе въ теоріи гражданскаго права. Договоры имущественнаго и личнаго найма представляютъ одни изъ основныхъ элементовъ обязательственнаго права, на которые могутъ быть разложены иныя договорныя формы. Договоръ имущественнаго найма составляетъ предоставленіе однимъ лицемъ другому пользованія извѣстными вещами. Договоръ личнаго найма состоитъ въ оказаніи однимъ лицемъ другому различныхъ услугъ, требующихъ личной дѣятельности. Присоединеніе въ незначительной степени личнаго участія въ договорѣ имущественнаго найма не лишаетъ его этого харак-

(*) L. 1 § 1 De praescr. verb. 19, 5.

тера, какъ напр. при наймѣ квартиры дѣятельность управляющаго домомъ, дворниковъ, водопроводныхъ и газовыхъ служителей. Точно также при наймѣ корабля подъ грузъ въ цѣлости или части главное значеніе имѣетъ пользованіе извѣстнымъ имуществомъ, а не услугами другихъ лицъ. Напротивъ при фрахтовомъ договорѣ индивидуальность судна, предоставляемаго для перевозки, не имѣетъ такого значенія, при невозможности исполненія сдѣлки при помощи одного судна она можетъ быть исполнена посредствомъ другого, принадлужащаго тому же судохозяину. Поэтому юридическія отношенія возникающія между судохозяиномъ и грузоотправителемъ значительно различаются смотря по тому, какой договоръ заключенъ ими, цертепартіи или фрахтовый, что и обнаруживается при изслѣдованіи обязанностей контрагентовъ.

Не смотря на различную юридическую природу обоихъ договоровъ въ дальнѣйшемъ изложеніи они будутъ разсматриваться вмѣстѣ въ виду общей преслѣдуемой ими экономической цѣли.

§ 135.

Совершеніе договора.

Договоръ цертепартіи и фрахтовый заключается съ одной стороны отправителями, съ другой судохозяиномъ или представителемъ его, — капитаномъ ([1]). Когда грузоотправитель вступаетъ въ сдѣлку съ капитаномъ, онъ не обязанъ освѣдомляться, уполномоченъ ли капитанъ на настоящую сдѣлку или нѣтъ. Отдача въ наемъ корабля представляется на столько обыкновенной и такъ непосредственно входитъ въ промыселъ судохозяина, что третьи лица всегда вправѣ предполагать полномочіе капитана на заключеніе фрахтоваго договора или цертепартіи. Нашъ законъ смотритъ на сдѣлки, заключенныя капитаномъ, какъ на совершенно дѣйствительныя ([2]).

Но самъ капитанъ обязанъ каждый разъ испрашивать согласіе судохозяина на предлагаемую сдѣлку ([3]). Такое пред-

---

([1]) Ст. 323 Устава Торговаго.

([2]) Ст. 326 Устава Торговаго.

([3]) Ст. 324 Устава Торговаго.

писаніе вполнѣ оправдывается значеніемъ каждой фрахтовой сдѣлки, заключаемой съ морскимъ судномъ. На корабляхъ перевозятся товары въ большомъ количествѣ, партіями. Въ виду же телеграфнаго и почтоваго сообщенія это требованіе закона, основанное на уставѣ 1781 года, не представляетъ фактическихъ затрудненій. Капитанъ вступившій въ сдѣлку на менѣе выгодныхъ условіяхъ, чѣмъ обычныя или какія представлялись возможными для самого судохозяина, отвѣчаетъ послѣднему за потерянныя выгоды. Послалъ запросъ судохозяину, капитанъ обязанъ ждать его въ теченіе времени, не обходимаго для возвращенія отвѣта тѣмъ же путемъ, какимъ отправленъ былъ запросъ. Послѣ этого срока онъ вправѣ дѣйствовать по своему усмотрѣнію, если отъ замедленія можетъ произойти ущербъ для судохозяина (4). Когда капитанъ вступилъ въ сдѣлку безъ согласія судохозяина, послѣдній вправѣ отступить отъ договора, уплативъ условленную неустойку. Но если было уже приступлено къ нагрузкѣ, судохозяинъ не можетъ отступать отъ договора и даже уплата неустойки не освобождаетъ его отъ обязанности вознаградить за понесенныя грузоотправителемъ убытки (5).

Договоръ фрахтовый и цертепартія могутъ быть заключены непосредственно между капитаномъ и грузоотправителемъ или при участіи корабельныхъ маклеровъ, которые занимаются нерѣдко собираніемъ требованій на суда, совпадающихъ въ отношеніи мѣста назначенія и рода отправляемаго товара, для подъисканія соотвѣтствующаго корабля.

Договоръ облекается непремѣнно въ письменную форму и смотря по тому, будетъ ли то договоръ цертепартіи или фрахтовый, и самый актъ носитъ названіе въ первомъ случаѣ „цертепартіи“, а во второмъ „коносамента“, именуемаго по нашему закону грузовою росписью (6). Соотвѣтственно природѣ того и другого договора оба эти документа различаются по своему характеру. Въ то время какъ первый, цертепартія, свидѣтельствуетъ о правѣ грузоотправителя на извѣстную часть помѣщенія судна, второй, коносаментъ,

---

(4) Ст. 325 Устава Торговаго.

(5) Ст. 326 Устава Торговаго.

(6) Ст. 328 и 336 Устава Торговаго.

выражаетъ признаніе судохозяина въ принятіи извѣстнаго груза и обязанность сдать его по назначенію въ полученномъ видѣ. Договоръ цертепартіи не исключаетъ распоряженія грузомъ со стороны отправителя, который обыкновенно назначаетъ на корабль своего довѣреннаго для наблюденія за грузомъ. Напротивъ коносаментомъ (7) судохозяинъ или капитанъ обязывается выдать грузъ предъявителю документа, а потому капитанъ не обязанъ признавать позднѣйшихъ распоряженій отправителя, когда можетъ оказаться невозможность для него выдать грузъ лицу, имѣющему право на полученіе его.

Что касается содержанія цертепартіи и коносамента, то оно совпадаетъ въ обоихъ документахъ (8). Различіе состоитъ только въ томъ, что не для каждаго изъ нихъ имѣютъ равное значеніе всѣ указанія договора, потому что для цертепартіи индивидуальность судна имѣетъ несравненно большее значеніе, тѣмъ для фрахтоваго договора. Въ нашемъ законодательствѣ указано только содержаніе цертепартіи, но содержаніе коносамента можетъ быть выведено по соотвѣтствію съ природою фрахтоваго договора, въ общемъ же оно совпадаетъ съ цертепартіей.

1. Въ договорѣ должно быть обозначено названіе судна и имя капитана. Это условіе, необходимое для найма корабля подъ грузъ въ виду опредѣленія свойствъ и способности судна къ совершенію плаванія и опытности капитана, теряетъ свое значеніе для фрахтоваго договора. Гибель судна или устраненіе капитана служатъ основаніемъ для разрушенія договора со стороны грузоотправителя при цертепартіи, но при фрахтовомъ договорѣ—никогда. Судохозяинъ, обязавшійся доставить грузъ въ условленное мѣсто, можетъ исполнить это при помощи любого изъ своихъ средствъ передвиженія безъ права для другой стороны отступить отъ договора. Доставкою груза судохозяинъ исполняетъ принятыя имъ на себя обязанности, а при цертепартіи онѣ исполняются предоставленіемъ извѣстнаго судна или нѣкоторой

(7) Conaissement, Konnossement, polica di carico, bill of lading.

(8) Франц. торг. улож. §§ 273 и 281; итал. торг. улож. §§ 547 и 555; исп. торг. улож. §§ 652 и 706; герм. торг. улож. § 558.

части его помѣщенія. Здѣсь обозначеніе судна на столько же необходимо для дѣйствительности договора, какъ при наймѣ дома обозначеніе самаго дома. Неозначеніе имени капитана не влечетъ за собою недѣйствительности договора (⁹), но устраненіе или смерть указаннаго въ договорѣ составляетъ основаніе для отступленія отъ него.

2. Особенно важнымъ при цертепартіи является обозначеніе вмѣстимости судна. При наймѣ корабля подъ грузъ въ цѣлости или въ части необходимо заранѣе опредѣлить количество товаровъ, какое можетъ быть отправлено на кораблѣ. Въ этомъ случаѣ мѣрительныя свидѣтельства не всегда имѣютъ рѣшающее значеніе, потому что офиціальное измѣреніе всегда нѣсколько отстаетъ отъ дѣйствительной вмѣстимости. Предварительное опредѣленіе въ договорѣ вмѣстимости нанимаемаго судна необходимо въ виду возможныхъ впослѣдствіи споровъ по этому вопросу. Для фрахтоваго договора это обстоятельство не имѣетъ значенія, потому что онъ обязываетъ перевозчика къ доставленію груза въ мѣсто назначенія независимо отъ способности судна къ поднятію, хотя бы для этой цѣли пришлось прибѣгнуть къ помощи другихъ судовъ.

3. Нанимающій судно, въ особенности на далекое плаваніе, заинтересованъ въ опредѣленіи степени его годности къ тому, такъ какъ тѣмъ выясняется величина риска. Мы видѣли, что при самомъ построеніи судна производится осмотръ ему посредствомъ корабельныхъ маклеровъ или иныхъ лицъ. Но съ теченіемъ времени судно изнашивается, теряетъ свою прежнюю крѣпость, а съ тѣмъ вмѣстѣ утрачивается довѣріе къ выданному свидѣтельству. Въ виду этого законъ дозволяетъ контрагентамъ, судохозяину и грузоотправителю, просить о переосвидѣтельствованіи судна (¹⁰). Въ такомъ случаѣ это удостовѣреніе будетъ основаніемъ для разрѣшенія спора сторонъ о способности судна къ плаванію.

4. Далѣе актъ долженъ содержать указаніе имени получателя, которымъ при цертепартіи всегда будетъ грузоотправитель, лично или черезъ представителя, при фрахтовомъ договорѣ получателемъ можетъ быть совершенно по-

---

(⁹) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 21 октября 1875 по д. Фарлам.**

(¹⁰) **Ст. 123 Устава Торговаго.**

сторонее договору лице. Но во всякомъ случаѣ обозначеніе имени его необходимо, такъ что по нашему законодательству, въ противоположность постановленіямъ большинства западныхъ уложеній, коносаменты на предъявителя не допускаются ([11]).

5. Требуется указаніе мѣста отправленія и назначенія. При цертепартіи нѣтъ необходимости, чтобы мѣсто отправленія совпадало съ мѣстомъ совершенія договора. Корабль можетъ быть нанятъ для взятія груза на отдаленной пристани и перевозки его въ другой портъ. При фрахтовомъ договорѣ подобное условіе немыслимо, потому что онъ имѣетъ своею цѣлью установить обязанность судохозяина выдать грузъ предъявителю коносамента, но подобная обязанность возможна только послѣ принятія груза. При договорѣ цертепартіи, когда онъ направленъ къ найму цѣлаго судна, можетъ быть оставлено безъ указанія обозначеніе мѣста назначенія. Судно можетъ быть нанято на нѣсколько рейсовъ заранѣе опредѣленныхъ, или даже безъ всякаго предварительнаго указанія мѣстъ назначенія. Въ этомъ послѣднемъ случаѣ корабль нанимается на извѣстное время, не касаясь вопроса о рейсахъ, которые должны быть совершены въ теченіе установленнаго срока. Такое условіе невозможно при фрахтовомъ договорѣ, въ которомъ должно быть точно указано мѣсто отправленія и мѣсто назначенія.

6. Иностранныя законодательства берутъ на себя задачу опредѣленія времени нагрузки и разгрузки за отсутствіемъ договорнаго соглашенія по этому вопросу. Такъ какъ наше законодательство не даетъ никакихъ подобныхъ постановленій, то установленіе сроковъ представляетъ у насъ особенную важность. Необходимость опредѣленія времени нагрузки и разгрузки устраняется въ томъ случаѣ, когда договоръ съ судохозяиномъ заключаетъ условіе, въ силу котораго корабль долженъ отплыть не ранѣе, какъ по полномъ нагруженіи ([12]). Что называется полнымъ нагруженіемъ, зависитъ отъ торговыхъ обычаевъ. Если корабль не нашелъ

([11]) **Коносаменты на предъявителя возможны по франц. торг. улож. § 281; бельг. торг. улож. II, § 40; итал. торг. улож. § 555; исп. торг. улож. § 706; они извѣстны и англійскому праву.**

([12]) **Во Франціи это называется affrétement à la cueillette.**

достаточно груза, то судохозяинъ можетъ совершенно отступить отъ сдѣлки.

7. Договоръ долженъ содержать указаніе условленной платы, фрахта. Договоръ перевозки не предполагается безмезднымъ ([13]), и потому упущеніе этого обстоятельства еще не лишаетъ судохозяина права на полученіе обычнаго фрахта.

8. Законъ предписываетъ сторонамъ условиться относительно неустойки ([14]). Мы видѣли, что неустойка имѣетъ важное значеніе, когда договоръ заключается не съ самимъ судохозяиномъ, а съ капитаномъ. Законъ установляетъ предѣлы неустойки. Со стороны судохозяина она не должна превосходить половины фрахтовыхъ денегъ и половины грузового награжденія капитану, со стороны нанимателя корабля она не должна превышать фрахтовой суммы и грузового награжденія капитану ([15]).

9. Особенную важность для коносамента имѣетъ подробное обозначеніе груза, принятаго кораблемъ ([16]). Оно должно быть сдѣлано съ возможною подробностью для избѣжанія впослѣдствіи споровъ по этому предмету. Для чертепартіи законъ не выставилъ этого требованія, потому что согласно съ природою этого договора имѣется главнымъ образомъ въ виду наемъ корабля, независимо отъ того, чѣмъ будетъ занято помѣщеніе. Однако судохозяинъ долженъ сообразовать съ грузомъ родъ судна и все его снаряженіе.

Договоръ о наймѣ корабля подъ грузъ заключается въ двухъ образцахъ, изъ которыхъ одинъ передается капитану, другой нанимающему ([17]). Оба образца должны быть подписаны, причемъ совершенно достаточно подписи одного контрагента на образцѣ, передаваемомъ другому. Напротивъ при фрахтовомъ договорѣ, онъ совершается посредствомъ выдачи капитаномъ коносамента за своею подписью, подтверждающею принятіе груза и выраженныя въ договорѣ обязан-

---

([13]) Ст. 1744 т. X, ч. 1.

([14]) Ст. 329 Устава Торговаго.

([15]) Ст. 330 и 331 Устава Торговаго.

([16]) Ст. 335 Устава Торговаго.

([17]) Ст. 333 Устава Торговаго.

ности ([18]). Коносаменты нерѣдко выдаются, какъ и векселя, въ нѣсколькихъ образцахъ.

§ 136.

Обязанности судохозяина.

Обязанности сторонъ въ договорѣ фрахтовомъ гораздо сложнѣе, нежели въ чертепартіи, но за то послѣдній договоръ вызываетъ такія отношенія, которыя чужды первой сдѣлкѣ. Въ томъ и другомъ договорѣ слѣдуетъ разсмотрѣть обязанности судохозяина при отправленіи, во время пути и съ прибытіемъ въ мѣсто назначенія.

I. По заключеніи договора найма судна подъ грузъ, судохозяинъ долженъ приготовить своевременно годный къ условленному плаванію корабль. Судохозяинъ не вправѣ предлагать вмѣсто условленнаго иное судно, хотя бы не меньшаго достоинства. Наниматель можетъ требовать предоставленія ему условленнаго корабля, считая въ противномъ случаѣ договоръ нарушеннымъ.

Корабль долженъ быть доставленъ въ надлежащей исправности и готовности къ предпріемлемому пути ([1]). На обязанности капитана, какъ мы видѣли, лежитъ осмотръ корабля передъ отправленіемъ, снабженіе его всѣмъ необходимымъ для плаванія ([2]). Если бы судно оказалось негоднымъ для плаванія, т. е. неспособнымъ по своему состоянію своевременно доставить грузъ въ мѣсто назначенія, наниматель вправѣ расторгнуть договоръ и требовать возмѣщенія убытковъ, понесенныхъ отъ нагрузки или пропуска времени, въ которое могъ бы быть отправленъ грузъ. Само собою разумѣется, что если деньги за наемъ корабля были уплачены впередъ, онѣ подлежатъ возвращенію. Судохозяинъ можетъ однако отвратить отъ себя отвѣтственность за убытки, когда договоръ совершается внѣ мѣста нахожденія судна, въ ожиданіи его, когда судохозяинъ, не увѣренный въ его состо-

---

([18]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 26 октября 1878 по д. Кривошеина.**

([1]) **Ст. 338 Устава Торговаго.**

([2]) **Ст. 339 Устава Торговаго.**

яніи, предлагаетъ судно такимъ, какимъ оно есть въ данное время.

Вмѣстимость судна должна соотвѣтствовать условіямъ договора. Если бы она оказалась меньше условленной, отвѣтственнымъ лицемъ передъ нанимателемъ является судохозяинъ, а передъ послѣднимъ капитанъ ([3]). Законъ ограничиваетъ отвѣтственность капитана размѣромъ провозныхъ денегъ, но этимъ не ставятся предѣлы отвѣтственности судохозяина передъ третьими лицами за понесенные ими убытки. Убытки могутъ произойти отъ доставки излишняго груза, который долженъ быть сохраненъ до отправленія его на другомъ суднѣ. Если вмѣстимость груза не была означена въ договорѣ, судохозяинъ не отвѣчаетъ за то, что корабль не вмѣстилъ всего доставленнаго груза ([4]). Судохозяинъ освобождается отъ отвѣтственности и въ томъ случаѣ, когда несоотвѣтствіе явилось результатомъ невѣрнаго измѣренія.

Судно должно быть доставлено своевременно. Просрочка въ прибытіи судна для принятія груза сама по себѣ не служитъ основаніемъ къ разрушенію договора ([5]), не освобождаетъ стороны отъ ихъ обязанностей, а является только поводомъ для нанимателя требовать вознагражденія за убытки отъ судохозяина. Когда опозданіе судна произошло отъ обстоятельствъ, независящихъ отъ судохозяина, какъ напр. бури, нѣтъ неисполненія договора, а слѣдовательно не можетъ быть и рѣчи о вознагражденіи. Конечно опозданіе имѣетъ свои границы. Грузоотправитель не обязанъ ожидать прибытія судна сверхъ того времени, какое обыкновенно допускается для просрочки и за которымъ слѣдуетъ предположеніе объ отступленіи судохозяина отъ договора.

Судно должно быть поставлено такимъ образомъ, чтобы облегчить по возможности нагрузку. Должно ли судно подойти къ самой пристани или стоять въ отдаленіи и получать грузъ съ другихъ, меньшихъ судовъ,—это вопросъ, разрѣшеніе котораго зависитъ отъ мѣстныхъ условій. Что каса-

---

([3]) **Ст. 340 Устава Торговаго.**

([4]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 10 октября 1877 по д. Балашевыхъ.**

([5]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 8 марта 1882 по д. Камбосели.**

ется того, на комъ лежитъ обязанность нагрузки, то въ отношеніи цертепартіи не можетъ быть сомнѣнія, что нагрузка должна производиться на счетъ грузоотправителя, потому что предоставленіемъ помѣщенія на своемъ кораблѣ судохозяинъ исполняетъ свои обязанности и къ нему не могутъ быть предъявлены какія либо сверхъ того требованія. Напротивъ во фрахтовомъ договорѣ вопросъ этотъ возбуждаетъ сомнѣнія. Между тѣмъ расходы по нагрузкѣ, особенно когда корабль стоитъ не у пристани, бываютъ довольно значительны. Слѣдуетъ склониться къ тому взгляду, который возлагаетъ тяжесть нагрузки на самого грузоотправителя. Договоръ фрахтовый совершается со времени принятія груза на корабль([6]), а слѣдовательно до этого момента всѣ издержки по доставленію товаровъ остаются на отправителѣ.

Если нагрузка производится при отсутствіи противоположнаго соглашенія на счетъ отправителя, то наблюденіе за нимъ, размѣщеніе груза должно всегда оставаться на попеченіи капитана. Отправитель не можетъ отвѣчать за послѣдствія неправильной нагрузки, такъ какъ груженіе относится къ области техническихъ знаній капитана. Но наоборотъ капитанъ и его довѣритель, судохозяинъ, отвѣчаютъ за допущенные недостатки нагрузки, за возникшій отъ того вредъ для товаровъ ([7]). Иностранныя законодательства запрещаютъ капитану при нагрузкѣ помѣщать товары безъ согласія отправителя на верхней палубѣ, привѣшивать къ бортамъ и вообще подвергать ихъ возможному дѣйствію дождя, вѣтра, волнъ ([8]). Слѣдуетъ признать, что и по русскому праву такая нагрузка не будетъ удовлетворять требованію должной осторожности въ складкѣ ([9]), потому что подвергаетъ товары чрезмѣрнымъ морскимъ опасностямъ.

II. Корабль, окончившій нагрузку, обязанъ отправиться въ путь въ назначенный договоромъ день, а за молчаніемъ договора въ обычное время ([10]). Замедленіе ставится въ вину

([6]) **Ст. 341 Устава Торговаго.**

([7]) **Ст. 342 Устава Торговаго.**

([8]) **Франц. торг. улож. § 229; герм. торг. улож, § 567.**

([9]) **Ст. 342 Устава Торговаго.**

([10]) **Ст. 338, п. 4 Устава Торговаго.**

капитану и влечетъ за собою обязанность заплатить неустойку, условленную въ договорѣ за каждыя сутки ([11]). Въ настоящемъ случаѣ просрочка носитъ особое названіе—„простой“.

Отправившись, корабль долженъ идти къ мѣсту назначенія со всевозможною поспѣшностью ([12]). При фрахтовомъ договорѣ или частичной цертепартіи, когда судно должно заходить въ разные порты для сдачи груза, капитанъ не вправѣ останавливаться въ нихъ долѣе необходимаго для разгрузки времени, а также заходить въ порты, заранѣе въ договорѣ не поименованные. Убытки, происшедшіе отъ промедленія въ доставкѣ груза вслѣдствіе такихъ причинъ, должны быть возложены на судохозяина ([13]).

Если бы во время пути корабль повредился и явилась бы необходимость зайти въ ближайшій портъ для исправленія, то подобная задержка не можетъ быть поставлена въ вину капитану, если поврежденіе произошло отъ независящихъ обстоятельствъ, напр. бури, столкновенія. Въ этомъ случаѣ ни судохозяинъ не можетъ требовать увеличенія фрахтовыхъ денегъ за продолженное время плаванія, ни грузоотправитель—вознагражденія убытковъ за просроченную доставку ([14]). Но если капитанъ не докажетъ, что поврежденія произошли по независящимъ отъ него обстоятельствамъ, грузоотправитель можетъ требовать возмѣщенія убытковъ, которые могутъ состоять въ пониженіи за это время цѣны товаровъ. Поэтому грузоотправитель вправѣ за позднюю доставку груза взыскивать съ судохозяина убытки въ размѣрѣ разницы между цѣною, стоявшею на товаръ въ срокъ доставки по договору и въ срокъ происшедшей сдачи ([15]). Обязанность доказыванія причинъ опозданія корабля лежитъ на капитанѣ, потому что грузоотправитель лишенъ всякой возможности слѣдить за судномъ и за условіями его плаванія.

([11]) **Ст. 344 Устава Торговаго.**

([12]) **Ст. 343 Устава Торговаго.**

([13]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 4 іюня 1874 по д. Анатро.**

([14]) **Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 15 іюля 1878 по д. Кошаева; рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1885, № 38, по д. Кошелевой.**

([15]) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 14 мая 1879 по д. Гендельмана.**

Когда поврежденія окажутся на столько значительными, что корабль потребуетъ продолжительной остановки для поправленія, законъ не запрещаетъ капитану нанять другой корабль для доставки груза. Съ его стороны упущеніе найма обнаружило бы даже недостатокъ вниманія, требуемаго отъ капитана къ интересамъ грузоотправителей. По этому поводу возникаютъ вопросы о разсчетѣ между судохозяиномъ и отправителемъ груза. Возможенъ случай, что второе судно возьметъ за свой путь плату соотвѣтствующую оставшемуся разстоянію. Тогда не возникаетъ никакихъ затрудненій и усложненій въ разсчетахъ. Но едва ли не наиболѣе частымъ будетъ случай, что второй корабль возметъ нѣсколько большую сумму, въ сравненіи съ величиною остающагося пути. Положимъ, что вся фрахтовая сумма равняется 1000 рублей, судно совершило половину дороги и остановилось за невозможностью продолжать дальнѣйшій путь. Если бы капитанъ второго судна взялъ 500 рублей, дѣло было бы совершенно просто. Но если онъ потребуетъ 620 рублей, на кого долженъ пасть излишекъ въ 120 рублей, на отправителя или судохозяина? Слѣдуетъ различать невозможность продолженія пути вслѣдствіе вины капитана и по независящимъ отъ него обстоятельствамъ. Нельзя утверждать въ первомъ случаѣ, что совершивъ половину дороги капитанъ исполнилъ часть договора, а потому вправѣ требовать фрахтовой суммы, соотвѣтственно пройденному разстоянію. Доставить товаръ не въ тотъ портъ, который былъ условленъ, оставить грузъ въ мѣстѣ, въ которомъ отправитель можетъ не имѣть даже представителя, значитъ вовсе не исполнить договора. Только посредствомъ найма другого корабля и доставки груза въ мѣсто назначенія освобождается капитанъ отъ обвиненія въ неисполненіи договора. Поэтому право на часть фрахтовой суммы, соотвѣтственно пройденному пути, судохозяинъ можетъ пріобрѣсти только съ доставкою груза на чужихъ судахъ въ мѣсто назначенія. Слѣдовательно окончаніе перевозки совершается на средства судохозяина и онъ одинъ долженъ нести убытокъ отъ повышенія фрахта.

Напротивъ, когда поврежденіе судна и происшедшая отъ того остановка являются независимо отъ капитана, нельзя утверждать, что договоръ не былъ исполненъ: онъ былъ исполненъ, на сколько это возможно было для обязанной стороны. Въ этомъ случаѣ несправедливо было бы возлагать всѣ убыт-

ки на судохозяина. Въ виду этого, по нашему закону, $^2/_3$ излишней суммы уплачиваются судохозяиномъ, а $^1/_3$ грузоотправителемъ ([16]), такъ что въ приведенномъ примѣрѣ первый заплатилъ бы 80, о второй 40 рублей.

Возможенъ обратный случай, когда капитанъ второго судна потребуетъ плату меньшую той, которая слѣдовала бы по соотвѣтствію съ оставшимся разстояніемъ, положимъ вмѣсто 500 рублей за половину дороги, только 400. Чью выгоду составляетъ разность? Слѣдуетъ признать, что она принадлежитъ исключительно судохозяину, потому что грузоотправитель является постороннимъ лицемъ въ договорѣ его со вторымъ судохозяиномъ. Притомъ, если судохозяинъ несетъ тяжесть увеличенной платы, то ему одному должна принадлежать разность, составляющаяся въ его пользу.

Въ договорѣ цертепартіи судохозяинъ предоставляетъ нанимателю все или часть помѣщенія на суднѣ, для складки груза. При этомъ грузоотправитель весьма часто назначаетъ отъ себя лице, обязанное наблюдать за товарами. Потому въ подобныхъ отношеніяхъ роль капитана, какъ хранителя, отступаетъ на второй планъ. Напротивъ при фрахтовомъ договорѣ принятіе груза возлагаетъ на капитана обязанность храненія нагруженныхъ товаровъ въ теченіе всего времени отъ принятія ихъ на корабль и до сдачи по назначенію.

Обязанность храненія создаетъ отвѣтственность судохозяина за непринятіе его довѣренными и служащими надлежащихъ мѣръ предосторожности. Онъ обязанъ вознаградить весь вредъ и убытокъ, причиненный грузу, какъ то: когда товары упадутъ или утонутъ, испортятся или повредятся виною или нерадѣніемъ капитана или лицъ морского экипажа ([17]). Судохозяинъ свободенъ отъ отвѣтственности, когда вредъ причиненъ дѣйствіями самого отправителя, какъ напр. въ случаѣ недостатка въ упаковкѣ товаровъ, незамѣтнаго съ виду или вліяніемъ непреодолимой силы въ томъ смыслѣ, который былъ установленъ для договора сухопутной перевозки ([18]).

([16]) Ст. 345 и 418 Устава Торговаго.

([17]) Ст. 341 Устава Торговаго.

([18]) Ст. 349 Устава Торговаго.

Существеннымъ представляется вопросъ, на комъ лежитъ тяжесть доказательства причины поврежденія или гибели груза. Въ виду совершенной невозможности при фрахтовомъ договорѣ для грузоотправителя слѣдить за дѣйствіями капитана, подобное доказательство можетъ быть возложено только на капитана, а не на отправителя ([19]). Онъ долженъ доказать какъ самый фактъ совершенія обстоятельствъ, освобождающихъ его отъ отвѣтственности, такъ и причинную связь между этими обстоятельствами и гибелью или поврежденіемъ груза.

III. По прибытіи корабля въ мѣсто назначенія должна произойти сдача груза согласно съ условіями договора ([20]). Точно также, какъ и при нагрузкѣ, вопросъ о мѣстѣ разгрузкѣ, т. е. долженъ ли корабль подойти къ пристани или остановиться, не доходя берега, разрѣшается по условіямъ мѣстнаго порта, по осадкѣ судна, наконецъ по дѣйствующимъ въ мѣстѣ назначенія обычаямъ. Разгрузка производится, за молчаніемъ договора, на счетъ получателя груза.

Грузъ выдается тому, кто представитъ капитану подписанный имъ коносаментъ ([21]), слѣдовательно не только тому лицу, которое первоначально обозначено было въ коносаментѣ какъ получатель, но и всякому другому, къ которому коносаментъ дошелъ по правильной надписи. При установившемся обычаѣ выдавать коносаменты въ нѣсколькихъ экземплярахъ, возможенъ случай передачи коносаментовъ въ разныя руки. Если передача коносаментовъ произошла до сдачи груза, нѣтъ сомнѣнія, что право собственности пріобрѣтается тѣмъ лицомъ, къ которому коносаментъ перешелъ ранѣе, такъ что при одновременномъ предъявленіи требованій на грузъ со стороны нѣсколькихъ коносаментодержателей, капитанъ обязанъ выдать тому изъ нихъ, на коносаментѣ котораго значится болѣе ранняя надпись. Затрудненіе о правѣ собственности возникаетъ въ нашей практикѣ въ томъ случаѣ, когда сдача уже произведена была лицу, получившему позднѣе коносаментъ. Въ этомъ случаѣ практика очевидно отдаетъ

([19]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 7 марта 1873 по д. Немытова; 1884, № 640; 1886, № 2025.

([20]) Ст. 338, п. 5 Устава Торговаго.

([21]) Ст. 350 Устава Торговаго.

преимущество дѣйствительной передачѣ передъ символической ([22]). Однако если законъ или обычай признаетъ значеніе символической передачи за врученіемъ коносаментовъ, символическая традиція не уступаетъ дѣйствительной и вещное право остается на сторонѣ того, кто пріобрѣлъ первый владѣніе путемъ ли символической или дѣйствительной передачи.

Въ виду допустимости передачи коносамента, оказывается невозможнымъ знать заранѣе лице, имѣющее право получить грузъ. Поэтому капитанъ не обязанъ сообщать о доставленіи товара лицу, обозначенному въ коносаментѣ получателемъ, но долженъ довести до общаго свѣдѣнія мѣстныхъ жителей о прибытіи такого-то корабля съ такимъ-то грузомъ, чтобы тѣмъ дать возможность держателю коносамента предъявить своевременно свое требованіе.

§ 137.

Обязанности грузоотправителя.

Обязанности грузоотправителя сводятся къ своевременной доставкѣ товаровъ на корабль и взятію ихъ, а также къ уплатѣ фрахтовыхъ денегъ.

I. Отправитель груза, нанявшій для него цѣлый корабль или часть его, обязанъ своевременно доставить товары, чтобы не задерживать отправленія корабля ([1]). Съ этою цѣлью установляется договоромъ, а за отсутствіемъ его обычаемъ, извѣстное время для обожданія. Это время раздѣляется обыкновенно на два періода,—время безплатнаго ожиданія со стороны капитана (staries, Ladezeit, days for lading) и время ожиданія, вознаграждаемое посуточною платою (surestaries, Ueberliegezeit, demurrage), которое называется въ нашемъ законѣ простоемъ ([2]). Продолжительность того и другого періода опредѣляется договоромъ, а за молчаніемъ его—обычаемъ. Время ожиданія начинается съ того момента, какъ корабль совершенно приготовился къ принятію груза и извѣстилъ о томъ

([22]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 12 февраля 1881 по д. Рабиновичъ.

([1]) Ст. 352 Устава Торговаго.

([2]) Ст. 353 Устава Торговаго.

нанимателя. Задержка въ доставкѣ можетъ возникнуть вслѣдствіе обстоятельствъ, независимыхъ отъ воли отправителя, какъ напр. вслѣдствіе бури. Но вліяніе подобныхъ причинъ будетъ различно, смотря по тому, въ какой періодъ онѣ имѣли мѣсто. Въ первый періодъ, такъ какъ промедленіе не можетъ быть поставлено въ вину нанимателю, то тѣ дни, въ теченіе которыхъ нагрузка была невозможна, должны быть вовсе исключены изъ срока. Напротивъ, если причины проявили свое дѣйствіе въ теченіе простойнаго срока, они не могутъ быть исключены изъ періода, потому что самый простой составляетъ вину нанимателя судна. По прошествіи простойнаго времени, дающаго судохозяину право требовать неустойку за каждыя сутки, наступаетъ прекращеніе договора, такъ какъ судохозяинъ вправѣ предположить нежеланіе со стороны нанимателя исполнить договоръ и можетъ потребовать отъ него условленной платы „какъ будто бы товары отвезены были“ (3).

Наниматель корабля долженъ доставить тотъ же самый грузъ, какой былъ условленъ въ договорѣ. Капитанъ не обязанъ принимать другого товара, напр. вмѣсто зернового хлѣба каменный уголь или желѣзо, потому что другой товаръ можетъ потребовать иныхъ приспособленій. При молчаніи о томъ договора, что весьма часто случается при наймѣ цѣлаго корабля, наниматель можетъ наполнить предоставленное ему помѣщеніе какимъ угодно грузомъ, лишь бы это не повлекло за собою поврежденій для судна. Конечно капитанъ не долженъ принимать доставленный грузъ въ размѣрѣ, опасномъ для судна, напр. при нагрузкѣ желѣза или мраморныхъ глыбъ, хотя бы и не все нанятое помѣщеніе было занято.

Товары должны быть доставлены въ условленномъ количествѣ. Капитанъ не обязанъ принимать излишка противъ договорнаго количества. Если же онъ принимаетъ не условившись относительно излишняго груза, онъ предполагается согласившимся на увеличеніе груза и не вправѣ требовать особаго вознагражденія. Напротивъ, когда грузъ доставляется въ меньшемъ противъ условленнаго количествѣ, наниматель обязанъ тѣмъ не менѣе уплатить всю фрахтовую сумму (4) и

---

(3) Ст. 355 Устава Торговаго.

(4) Ст. 354 Устава Торговаго.

сверхъ того можетъ быть принужденъ къ вознагражденію, если вслѣдствіе порожняго мѣста корабль долженъ былъ запастись балластомъ. Отъ подобной обязанности наниматель освобождается, когда докажетъ, что судно не осталось безъ употребленія и судохозяинъ получилъ не меньшій фрахтъ противъ условленнаго (5).

Если заключившій съ капитаномъ договоръ о наймѣ корабля подъ извѣстный грузъ не могъ достать къ условленному времени ни этого самаго товара, ни подходящаго для замѣны, законъ предоставляетъ ему возможность уступить свои права по найму другому лицу (6) другими словами законъ разрѣшаетъ передачу права по найму корабля безъ согласія судохозяина, потому что наниматель всегда можетъ сдѣлать заявленіе о ненахожденіи подходящаго груза. Само собою разумѣется, что прежнее отношеніе между первымъ нанимателемъ и судохозяиномъ отъ этого не прекращается и онъ остается отвѣтственнымъ за дѣйствія второго нанимателя (7).

По прибытіи въ мѣсто назначенія и объявленіи о томъ, капитанъ долженъ ожидать предъявленія требованія груза. Взятіе товаровъ соединено также съ интересомъ судохозяина, а потому обладатель коносамента долженъ взять товары въ условленное или обычное въ данномъ мѣстѣ время для освобожденія корабля и предоставленія ему возможности новой нагрузки. За промедленіе въ разгрузкѣ получатель можетъ быть принужденъ къ уплатѣ вознагражденія, въ особенности когда судохозяинъ самъ уплачиваетъ вознагражденіе за недоставленіе своевременно корабля къ нагрузкѣ новому нанимателю.

Конечно получатель является лицемъ совершенно постороннимъ фрахтовому договору или цертепартіи, заключеннымъ между судохозяиномъ и отправителемъ. Получатель можетъ быть принужденъ къ исполненію необходимыхъ дѣйствій чисто фактически, а не юридическимъ путемъ. Капитанъ не обязанъ выдавать товаровъ до уплаты всѣхъ суммъ, перене-

---

(5) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 31 января 1877 по д. Дурилина.**

(6) **Ст. 356 Устава Торговаго.**

(7) **Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 1883, № 2715.**

сенныхъ на получателя отправителемъ и обезпечиваемыхъ цѣнностью груза. Когда же капитанъ допустилъ сдачу товаровъ до уплаты всѣхъ суммъ, то принятіе груза получателемъ служитъ достаточнымъ выраженіемъ его согласія на принятіе всѣхъ соединенныхъ съ тѣмъ обязанностей.

II. Перевозка товара не предполагается безмездною, перевозчикъ имѣетъ всегда право на вознагражденіе, хотя бы стороны при заключеніи договора упустили опредѣленіе платы.

Фрахтовая сумма и наемная плата опредѣляются различно: по времени, употребленному для перевозки, а также по вѣсу перевозимаго груза. Въ первомъ случаѣ поднимается вопросъ, съ какого момента начинается право судохозяина на вознагражденіе, съ отправленія ли корабля ([8]) или ранѣе съ нагрузки его ([9]) или еще ранѣе съ предоставленія судна, въ распоряженіе грузоотправителя? ([10]) Послѣднее рѣшеніе является наиболѣе правильнымъ. Оно имѣетъ особенное значеніе для цертепартіи. При наймѣ судна на извѣстное время плата должна считаться съ того времени, какъ корабль предоставленъ въ распоряженіе нанимателя. Дѣло послѣдняго воспользоваться возможно скорѣе своимъ правомъ, между тѣмъ какъ судохозяинъ лишается уже возможности распоряженія и употребленія своего корабля. Предѣльнымъ срокомъ исчисленія платы должно считаться не прибытіе судна въ мѣсто назначенія, а разгруженіе его получателемъ, потому что до этого времени судохозяинъ лишенъ возможности распоряженія своею вещею. Въ договорѣ фрахтовомъ затрудненія не представляется, потому что плата начинается только со времени принятія товаровъ на корабль.

Когда фрахтовая сумма установляется соотвѣтственно вѣсу перевозимаго груза, возникаетъ вопросъ, какой вѣсъ долженъ быть принимаемъ въ разсчетъ, вѣсъ ли груза при отправленіи или вѣсъ его при сдачѣ. Какъ извѣстно, нѣкоторые товары подвержены утечкѣ, усышкѣ, слѣдовательно уменьшенію вѣсу, наоборотъ возможно увеличеніе вѣса вслѣдствіе подмочки, напр. соли. Германское право признаетъ,

---

([8]) **Франц. торг. улож. § 275.**

([9]) **Итал. торг. улож. § 550.**

([10]) **Герм. торг. улож. § 623; исп. торг. улож. § 658, п. 1.**

что величина фрахтовой суммы должна сообразоваться съ вѣсомъ товаровъ при сдачѣ ихъ получателю ([11]). Съ этимъ взглядомъ нельзя согласиться, нельзя ставить обязанность платежа въ зависимость отъ случайныхъ обстоятельствъ. Всѣ обстоятельства, вліяющія на цѣнность груза, падаютъ своею тяжестью на собственника товаровъ и не могутъ повлечь уменьшенія фрахта. Притомъ, принимая извѣстное количество груза, капитанъ не имѣлъ возможности въ виду уменьшенія его вѣса, восполнить убылъ принятіемъ другихъ товаровъ. Поэтому слѣдуетъ признать, что за молчаніемъ договора, величина фрахта сообразуется съ вѣсомъ товаровъ, который они имѣли при отправленіи, а не тѣмъ, который они имѣютъ во время сдачи ([12]).

Къ фрахтовой суммѣ въ собственномъ значеніи слова, т. е. въ смыслѣ вознагражденія судохозяина за пользованіе его вещью и его трудомъ, приростаетъ грузовое награжденіе (droit de chapeau), причитающееся капитану въ видѣ особой платы за его дѣятельность ([13]). Приростая оно слѣдуетъ судьбѣ фрахта и пользуется всѣми его привилегіями. Это награжденіе дается капитану грузоотправителемъ, но само по себѣ не предполагается, а потому не можетъ быть требуемо ни отъ отправителей, ни отъ судохозяина.

Фрахтъ можетъ быть уплаченъ при самомъ отправленіи, но чаще всего отправитель переноситъ эту обязанность на получателя, которому капитанъ передаетъ грузъ не ранѣе, какъ по удовлетвореніи всѣхъ причитающихся платежей ([14]). Обезпеченіемъ требованій судохозяина является его залоговое право на грузъ, признанное всѣми западными законодательствами ([15]) и нашимъ обычнымъ правомъ ([16]). Если бы получатель потребовалъ выгрузки товара, указавъ на невозможность

([11]) Герм. торг. улож. § 621.

([12]) Исп. торг. улож. §§ 663 и 664.

([13]) Ст. 328, п. 5 Устава Торговаго.

([14]) Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 1 апрѣля 1875, по д. Глазова.

([15]) Франц. торг. улож. § 280; герм. торг. улож. § 624; исп. торг. улож. § 666.

([16]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 22 декабря 1877 по д. Вальтера; рѣш. 17 ноября 1880 по д. Котронео.

осмотра его на кораблѣ, капитанъ, допуская разгрузку, не лишается залогового права, потому что даже въ конкурсѣ получателя фрахтовыя суммы причисляются къ долгамъ перваго разряда, подлежащимъ предварительному, полному удовлетворенію ([17]).

Право на полученіе фрахта за перевозку груза, недоставленнаго въ мѣсто назначенія по винѣ капитана или вслѣдствіе негодности судна, теряется для судохозяина. Напротивъ онъ сохраняетъ это право, если недоставка имѣетъ своею причиною вину отправителя, напр. при конфискаціи запрещенныхъ къ вывозу товаровъ ([18]). Въ этомъ случаѣ судохозяинъ можетъ требовать еще вознагражденія за причиненные ему такимъ обстоятельствомъ убытки. Если грузъ не доставленъ по причинамъ, независимымъ отъ воли контрагентовъ, фрахтъ долженъ быть уплаченъ по соразмѣрности пройденнаго пути.

§ 138.

Прекращеніе договора.

На прекращеніе цертепартіи и фрахтоваго договора вліяютъ причины, прекращающія силу договора имущественнаго найма и договора перевозки сухопутной.

1. Исполненіе договора является конечною цѣлью соглашенія, а потому прекращаетъ его существованіе. Такое исполненіе наступаетъ во фрахтовомъ договорѣ съ доставкою груза по назначенію и сдачею его согласно условіямъ договора.

2. Въ цертепартіи, представляющей наемъ имущества, который всегда предполагаетъ срокъ, истеченіе срока составляетъ основаніе для прекращенія сдѣлки. Но если бы истеченіе срока наступило въ открытомъ морѣ, судохозяинъ продолжаетъ быть обязаннымъ до прибытія къ первому порту, въ которомъ наниматель обязанъ освободить корабль отъ груза.

([17]) Ст. 599, п. 9 Устава Судопроизводства Торговаго.

([18]) Ст. 358 Устава Торговаго.

3. Договоръ прекращается, когда наступаетъ невозможность его исполненія. Слѣдуетъ различать наступленіе невозможности до отправленія и во время пути. Невозможность наступаетъ вслѣдствіе гибели судна, вслѣдствіе прекращенія торговыхъ сношеній съ государствомъ, въ предѣлахъ котораго находится мѣсто назначенія, блокированія этого порта. Если обстоятельства эти имѣютъ мѣсто до отправленія судна въ путь, стороны взаимно освобождаются отъ своихъ обязанностей, такъ что судохозяинъ лишается совершенно фрахта. Грузоотправитель обязанъ произвести на свой счетъ разгрузку. Во второмъ случаѣ, когда невозможность наступаетъ уже въ пути, исполненіе договора останавливается и судохозяинъ не лишается фрахта за исполненную часть перевозки, потому что не отъ него зависѣло довести ее до окончанія. При блокированіи порта, составляющаго мѣсто назначенія, капитанъ обязанъ по принятому въ морской торговлѣ обычаю, сдать грузъ въ ближайшемъ къ блокируемому портѣ.

4. Прекращеніе можетъ быть произведено односторонней волею грузоотправителя. При этомъ слѣдуетъ также различать моментъ проявленія воли, выразилась ли она до отправленія или во время пути. Въ первомъ случаѣ, когда грузоотправитель отступаетъ отъ договора до отправленія судна, онъ подвергается за отступленіе потерѣ неустойки, которая по старинному морскому обычаю и современнымъ законодательствамъ (1) имѣетъ значеніе отступного. Если же отправитель выгружаетъ грузъ въ одномъ изъ портовъ, не доходя до мѣста назначенія, онъ обязанъ тѣмъ не менѣе уплатить полный фрахтъ, потому что судохозяинъ никакой вины въ исполненіи договора не обнаружилъ.

---

(1) Франц. торг. улож. § 288, п. 3; герм. тор. улож. § 581; итал. торг. улож. § 564; исп. торг. улож. § 688, п. 1.

IV. АВАРІЯ.

§ 139.

Общее понятіе объ аваріи.

Подъ именемъ аваріи (avarie, Haverei, average) понимается вредъ, причиненный судну или грузу или тому и другому чрезвычайнымъ событіемъ.

Разсматривая признаки даннаго опредѣленія, мы находимъ слѣдующее.

1. Понятіе вреда въ настоящемъ случаѣ охватываетъ какъ a) поврежденія причиненныя судну или грузу, такъ и b) издержки понесенные отъ того ихъ собственниками, напр. за время стоянки въ ближайшемъ портѣ для починки корабля, потерпѣвшаго отъ бури. Совершенная гибель судна съ грузомъ не составляетъ аваріи.

2. Вредъ долженъ быть причиненъ чрезвычайнымъ событіемъ, выходящимъ изъ ряда обстоятельствъ, обыкновенно сопутствующихъ каждое плаваніе. Потому подъ понятіе аваріи не подходятъ поврежденія судна, испытываемыя имъ отъ самаго плаванія, которыя въ своей совокупности производятъ вѣтхость корабля. Не подходятъ подъ это понятіе поврежденія груза, вызываемыя естественными ихъ свойствами, какъ испареніе жидкостей. Наконецъ сюда не относятся всѣ издержки, соединенныя необходимо съ плаваніемъ судна, какъ напр. портовые расходы.

Литература: Frignet, Traité des avaries, 1859; Droz, Traité des assurances maritimes et des avaries (1881), Lyon—Caen et Renault, Précis de droit commercial, II, 227—292; Schröder въ Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts B. IV, S. 258—290; Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts, 1888, P. 388—395.

(1) Слово аварія производилось прежде отъ выраженія, употреблявшагося въ средніе вѣка на средиземномъ морѣ для обозначенія груза—aver, haver. Въ настоящее время это словопроизводство оставлено и аварія производится отъ арабскаго awar, означающаго поврежденіе.

3. Вредъ долженъ быть причиненъ чрезвычайнымъ событіемъ судну или грузу или тому и другому вмѣстѣ. Когда вредъ угрожаетъ только судну или только грузу, убытки несутъ хозяева каждаго изъ нихъ въ отдѣльности. Когда же вредъ угрожаетъ тому и другому, опасность является общею для обоихъ, тогда имѣетъ мѣсто особенный разсчетъ убытковъ, распредѣляемыхъ въ особой пропорціи между хозяевами груза и судохозяиномъ. Этотъ случай представляетъ юридическія особенности, оправдывающія выдѣленіе аваріи въ особый отдѣлъ какъ въ законодательствахъ, такъ и наукѣ.

Наше законодательство признаетъ 4 вида аваріи: 1) малая аварія или убытки, вызываемые обыкновеннымъ порядкомъ плаванія, портовые расходы; 2) частная аварія или убытки, падающія отдѣльно на хозяевъ груза и судохозяина; 3) общая аварія или убытки, подлежащіе разсчету между участниками въ плаваніи; наконецъ 4) аварія взаимнаго вреда, производимая столкновеніемъ судовъ (²). Въ этомъ отношеніи наше законодательство значительно разнится отъ современныхъ торговыхъ уложеній, которыя признаютъ только два вида аваріи, частную и общую (³). Наше законодательство воспроизвело положеніе Ordonnance de commerce 1681 года (⁴), въ которомъ признана была малая аварія и аварія взаимнаго вреда. До сихъ поръ французское законодательство включаетъ въ составъ аварій столкновеніе судовъ, что отвергается всѣми остальными законодательствами въ виду того, что въ данномъ случаѣ разсчетъ основанъ на общегражданскомъ началѣ объ отвѣтственности лица, причинившаго другому ущербъ или убытокъ. Малая аварія исключается на томъ основаніи, что торговые расходы, какъ лоцманская плата, привальныя и отвальныя деньги, огневые и иные сборы заранѣе извѣстны и входятъ въ число обыкновенныхъ издержекъ по плаванію судна. Поэтому они всегда предъусматриваются судохозяиномъ и включаются въ составъ фрахта. Согласно съ этимъ иностранныя законодательства

(²) Ст. 391 Устава Торговаго.

(³) Герм. торг. улож. §§ 702 и 703; итал. торг. улож. § 642; исп. торг. улож. § 808.

(⁴) Ordonnance de commerce, § 8.

переносятъ тяжесть портовыхъ расходовъ на судохозяина. Напротивъ наше законодательство, слѣдуя своему образцу, распредѣляетъ эти расходы между судохозяиномъ и хозяевами груза, такъ что первый платитъ $^1/_3$, а вторые $^2/_3$ ихъ (5). Это положеніе является восполняющимъ договорное соглашеніе сторонъ, поэтому отправители груза должны всегда имѣть въ виду, что за молчаніемъ договора судохозяинъ вправѣ свалить большую часть расходовъ на хозяевъ груза.

Мы видѣли, что современныя законодательства признаютъ только два вида аваріи, частную и общую. Не смотря на такое ограниченіе аваріи, выставляются возраженія противъ включенія частной аваріи въ это понятіе, настаиваютъ на сохраненіи подъ именемъ аваріи только общей аваріи. Это требованіе вполнѣ основательно. Для выдѣленія изъ общей системы права отдѣльныхъ институтовъ, необходимо существованіе въ нихъ особенностей, способныхъ оправдать подобное выдѣленіе. Такія особенности дѣйствительно представляетъ общая аварія въ виду своеобразнаго распредѣленія убытка, но въ частной аваріи ничего особеннаго не замѣчается. Она представляетъ осуществленіе того общаго начала, что res perit domino и сохраняется въ современныхъ уложеніяхъ единственно для контраста съ общею аваріею.

Какое же основаніе для распредѣленія убытковъ между судохозяиномъ и хозяевами груза? Хотя происхожденіе аваріи относится къ древнему времени, однако существованіе ея находитъ оправданіе не въ однихъ только историческихъ началахъ. Нельзя принять мнѣнія, въ силу котораго институтъ аваріи вызывается необходимостью поощренія судохозяина, рискъ котораго былъ бы чрезмѣрно великъ. Съ другой стороны при цертепартіи капитанъ, безъ увѣренности въ распредѣленіи убытковъ въ виду опасности, спасалъ бы принадлежащее судохозяину и бросалъ бы грузъ или дѣлалъ предпочтеніе тому грузу, хозяинъ котораго обѣщалъ ему особое награжденіе за сохраненіе. Институтъ аваріи развился ранѣе, нежели правительства стали поощрять торговлю, въ частности мореплаваніе. Распредѣленіе убытковъ основывается на общемъ началѣ гражданскаго права, что никто не долженъ обогащаться на чужой счетъ, что имѣло бы мѣсто, когда одни

---

(5) Ст. 393 Устава Торговаго.

хозяева груза воспользовались бы его спасеніемъ на счетъ погибшаго груза другихъ хозяевъ, или судохозяинъ спасъ бы свой корабль на счетъ перевозимаго груза. Аварія представляетъ особое примѣненіе этого начала.

§ 140.

Общая аварія.

Римское право приняло отъ греческаго морского права положеніе о выбрасываемыхъ съ корабля вещахъ, извѣстное подъ именемъ lex Rhodia de jactu. Хотя законъ охватывалъ лишь случай выбрасыванія груза, но римскіе юристы нашли возможнымъ распространить его дѣйствіе на другіе случаи, когда намѣренно производилось пожертвованіе въ общемъ интересѣ, напр. при рубкѣ мачты, при отдачѣ товаровъ въ видѣ выкупа. Положеніе римскаго права намѣтило въ общихъ чертахъ отношеніе по аваріи. Lege Rhodia cavetur, ut, si levandae navis gratia jactus mercium factus est, omnium contributione sarciatur, quod pro omnibus datum est. Требованіе о разсчетѣ понесеннаго убытка осуществлялось посредствомъ иска къ капитану, actio conducti, какъ вытекающаго изъ перевозочнаго договора. Капитанъ имѣлъ право регресса къ остальнымъ грузоотправителямъ, но между собою послѣдніе не имѣли права иска.

Въ настоящее время общая аварія представляетъ наибольшій интересъ изъ всѣхъ случаевъ аваріи. Какъ мы уже видѣли общею аваріею называются убытки, причиненные пожертвованіемъ въ виду общей опасности одними вещами для сохраненія остальныхъ. При ближайшемъ разсмотрѣніи понятія объ общей аваріи, мы находимъ въ немъ слѣдующія условія, необходимыя для признанія ея.

1. Требуется наличность о б щ е й о п а с н о с т и, угрожающей грузу и судну.

Опасность можетъ быть произведена силами природы, какъ буря, или дѣйствіями постороннихъ лицъ, какъ преслѣдованіе непріятелемъ. Но не признается общею аваріею убытокъ, произведенный дѣйствіями самого капитана или кѣмъ либо изъ лицъ морского экипажа (1). Опасность должна быть дѣй-

(1) Ст. 408 и 410 Устава Торговаго.

ствительной, а не мнимой, такъ что устраненіе ея, при обычной степени опытности капитана, возможно было только при помощи пожертвованія. Намѣренное причиненіе убытковъ для избѣжанія большихъ не даетъ права на разсчетъ, когда будетъ доказано, что капитанъ прибѣгъ къ рѣшительнымъ средствамъ безъ настоятельной необходимости.

2. Убытокъ вызывается пожертвованіемъ однихъ вещей для спасенія остальныхъ. Необходимо намѣренное причиненіе вреда, какъ выбрасываніе груза, принадлежностей судна. Поэтому естественная гибель вещей не подходитъ подъ это понятіе, напр. когда волна отрываетъ шлюпки или когда падаетъ мачта, не способная выдержать натиска вѣтра или когда пираты отнимаютъ насильно часть груза. Однако слѣдуетъ признать, что въ понятіе аваріи входятъ не только убытки, намѣренно причиненные, но и вообще всѣ непосредственныя послѣдствія дѣйствій, направленныхъ къ спасенію судна. Подобный случай представляется тогда, когда грузъ, который долженъ быть брошенъ, выложенъ для этой цѣли на палубѣ и въ ту минуту уносится волною. Но съ другой стороны не будетъ пожертвованіемъ, когда бросаются вещи, которыя и сами собою подверглись бы такой участи. Когда срубается мачта, а потомъ оставшійся на кораблѣ пень окажется гнилымъ, такой убытокъ не почитается за общую аварію, такъ какъ можетъ быть доказано, что такая мачта не выдержала бы сама по себѣ напора бури (²).

3. Пожертвованіе служитъ основаніемъ аварійнаго разсчета, когда оно производится въ цѣляхъ общаго интереса всѣхъ участниковъ въ кораблѣ и грузѣ. Когда опасность угрожаетъ только судну или только грузу, хозяинъ потерпѣвшій не вправѣ привлекать другихъ къ участію въ несеніи павшихъ на него убытковъ. Необходимо, чтобы пожертвованіе имѣло своею цѣлью спасеніе всѣхъ вещей цѣною нѣкоторыхъ.

4. Пожертвованіе въ виду дѣйствительной опасности въ общемъ интересѣ должно имѣть своимъ результатомъ достиженіе цѣли, спасеніе остального имущества. Только въ этомъ случаѣ можетъ быть рѣчь объ аварійномъ разсчетѣ, потому что только здѣсь проявляется обогащеніе

(²) A Contrario ст. 399 Устава Торговаго.

однихъ на счетъ другихъ потерпѣвшихъ, которое служитъ основаніемъ общей аваріи. Если цѣль достигнута, корабль съ остальнымъ грузомъ спасенъ, разсчетъ долженъ имѣть мѣсто, хотя бы впослѣдствіи тотъ же корабль съ тѣмъ же грузомъ погибъ совершенно. Когда по приходѣ въ портъ было удостовѣрено, что корабль подвергался опасности, что для избѣжанія ея сдѣлано было пожертвованіе, что корабль потребовалъ даже особыхъ издержекъ на починку и на продовольствованіе экипажа во время остановки, всѣ участники подлежатъ распредѣленію понесенныхъ убытковъ, хотя бы корабль по выходѣ изъ порта былъ захваченъ непріятелемъ или погибъ отъ бури.

Необходимо разсмотрѣть нѣкоторые случаи аваріи, наиболѣе часто встрѣчающіеся. Иностранные законодательства, особенно италіанское торговое уложеніе, даютъ подробныя перечисленія случаевъ общей аваріи (3). Въ нашемъ законодательствѣ также указаны нѣкоторые случаи аваріи, однако безъ всякой системы и притомъ съ упущеніемъ весьма важныхъ случаевъ.

1. Наиболѣе распространеннымъ случаемъ общей аваріи является бросаніе груза или части его въ море для спасенія корабля вмѣстѣ съ остальнымъ грузомъ или одного только судна (4). Причинами, вызывающими необходимость къ такому крайнему средству могутъ быть поврежденія судна, отъ бури не допускающія прежней глубокой осадки, преслѣдованіе непріятелемъ, требующее ускоренія хода, которое можетъ быть достигнуто облегченіемъ судна. При выбрасываніи законъ предписываетъ капитану кидать тотъ товаръ или грузъ, который дешевле и сберегать что драгоцѣннѣе (5). Но законодатель, хорошо сознавая, что такая выборка не всегда возможна, не ставитъ безусловно въ вину капитану, если онъ нарушитъ правило, но предписываетъ только руководиться имъ, на сколько дозволятъ обстоятельства. Когда вмѣстѣ съ частнымъ грузомъ на купеческомъ кораблѣ находятся артиллерія и военный снарядъ, принадлежащій казнѣ, хозяинъ груза не

---

(3) Франц. торг. улож. § 400; герм. торг. улож. § 708; итал. торг. улож. § 643; исп. торг. улож. § 811.

(4) Ст. 397 и 411 Устава Торговаго.

(5) Ст. 400 Устава Торговаго.

вправѣ упрекать капитана за выбрасываніе его товаровъ ранѣе казенныхъ, потому что самъ законъ установляетъ такой порядокъ ([6]). Капитанъ долженъ предоставить бросаніе товаровъ довѣренному ихъ хозяина, если такой находится на кораблѣ, но обязанность эта не имѣетъ юридическаго значенія, если капитанъ докажетъ, что обстоятельства не позволяли останавливаться передъ выборомъ товаровъ. За аварію не почитается, когда выбрасывается грузъ, взятый капитаномъ на корабль безъ вѣдома и согласія нанимателей судна (въ цертепартіи) ([7]), а также грузъ, внесенный на корабль безъ вѣдома капитана и не оплаченный фрахтомъ ([8]).

Аварійному разсчету подлежатъ не только убытки, непосредственно произведенные бросаніемъ цѣнныхъ товаровъ, но и убытки, вызванные бросаніемъ, какъ напр. когда товары выбрасываются черезъ люки, а между тѣмъ открытіемъ люковъ учинится вредъ оставшемуся на суднѣ грузу, если вода хлынетъ черезъ люки и подмочитъ товары ([9]). Сюда же относятся поврежденія, причиненныя судну при выбрасываніи, напр. порубка палубы.

2. Если, для избѣжанія опасности, для спасенія корабля или для отведенія его въ городъ, портъ или на рейдъ, потребуется перегрузка товаровъ на нанятыя для того суда, то вызванныя этимъ издержки считаются за общую аварію ([10]). Отсюда видно, что причиною перегрузки можетъ быть невозможность для корабля выдержать весь грузъ, которая наступаетъ вслѣдствіе испытанной бури или столкновенія. Когда товары выгруженные на другое судно погибаютъ, а корабль, съ котораго товары переложены, достигаетъ благополучно порта, то вредъ, крушеніе или гибель перевозочнаго судна и находящихся на немъ товаровъ признаются за общую аварію. Напротивъ, когда корабль, съ котораго переложены товары, потерпитъ крушеніе или гибель, перевозочное же судно съ товаромъ благополучно приплываетъ къ порту, тогда нѣтъ

([6]) Ст. 401 Устава Торговаго.

([7]) Ст. 409 Устава Торговаго.

([8]) Ст. 412 Устава Торговаго.

([9]) Ст. 402 Устава Торговаго.

([10]) Ст. 406 Устава Торговаго.

условій общей аваріи и грузъ остается тому, кому принадлежитъ ([11]).

3. За аварію признается не только пожертвованіе грузомъ, но и поврежденія судна, вызванныя намѣреніемъ спасти находящійся на немъ грузъ. Сюда относятся всѣ поврежденія судна, причиненныя въ борьбѣ съ бурею не силою природы, а руками человѣческими. Таковы рубка мачтъ, бросаніе принадлежностей судна, какъ шлюпки, якоря, каната, снасти и т. п. ([12]). Къ числу такихъ поврежденій относится намѣренная посадка судна на мель въ виду опасности потонуть.

4. При появленіи опасности въ лицѣ пиратовъ или непріятеля, капитанъ можетъ рѣшиться, если надѣется на свои силы, отстоять корабль съ грузомъ. Поврежденія судна и товаровъ, происшедшія при защитѣ, признаются за общую аварію, если дѣйствительно удалось отстоять корабль ([13]). Защита противъ нападенія, довольно не рѣдкая въ экваторіальныхъ водахъ, можетъ повлечь за собою пораненіе или смерть нѣкоторыхъ лицъ морского экипажа. Издержки на леченіе раненныхъ, вознагражденіе за храбрость и пособіе семьямъ убитыхъ составляютъ также общую аварію. ([14]). Убытки причиненныя нападеніемъ, которое не встрѣтило сопротивленія, не входятъ въ общую аварію.

5. Нападеніе пиратовъ можетъ имѣть еще болѣе печальное послѣдствіе—взятіе въ плѣнъ лицъ морского экипажа, овладѣніе грузомъ или даже самымъ кораблемъ. Выкупъ, въ первомъ случаѣ обязательный для капитана, составляетъ общую аварію ([15]).

6. Въ случаѣ пожара, происшедшаго на суднѣ, каждый несетъ причиненные ему убытки, судохозяинъ вслѣдствіе поврежденія судна, хозяинъ груза,—за испорченные товары. Но если для спасенія судна и груза приняты были мѣры туше-

---

([11]) Ст. 407 Устава Торговаго.

([12]) Ст. 397 и 399 Устава Торговаго. Законъ неправильно признаетъ за аварію общую, когда погодою сломана будетъ мачта, потому что самъ законъ считаетъ убытокъ, причиненный судну или товару погодою за частную аварію.

([13]) Ст. 403 Устава Торговаго.

([14]) Ст. 404 и 417 Устава Торговаго.

([15]) Ст. 397 и 405 Устава Торговаго.

нія, то убытокъ, происшедшій отъ поливанія водою товаровъ, признается за общую аварію, потому что имѣются на лице всѣ условія ея.

Обращаясь къ порядку производства аварійнаго разсчета, мы должны размотрѣть прежде всего, кѣмъ онъ производится. Для облеченія большимъ довѣріемъ всѣхъ участниковъ въ производимомъ разсчетѣ, совершеніе его предоставляется официальнымъ лицамъ, диспашерамъ. Если бы разсчетъ былъ произведенъ частнымъ образомъ, по добровольному соглашенію капитана и присутствующихъ грузохозяевъ, онъ могъ бы быть не принятъ остальными грузохозяевами и страховщикомъ. Въ составленіи аварійнаго разсчета наиболѣе заинтересованъ судохозяинъ, потому что безъ установленія причины поврежденій наниматели судна вправѣ приписать убытки неосторожности капитана. Въ виду этого капитанъ, какъ довѣренный судохозяина, обязанъ немедленно по прибытіи въ мѣсто назначенія засвидѣтельствовать происшедшія событія и требовать производства разсчета. Въ теченіе 24 часовъ по прибытіи капитанъ долженъ сдѣлать о томъ явку нотаріусу. Затѣмъ, въ теченіе 7 дней со дня прибытія къ порту онъ обязанъ учинить протестъ, т. е. объявить подъ присягою передъ потаріусомъ и свидѣтелями, что убытокъ произошелъ не отъ небрежности его, капитана, или кого либо изъ лицъ, принадлежащихъ къ морскому экипажу ([16]). При опущеніи предписываемыхъ формальностей и несоблюденіи сроковъ противъ капитана возникаетъ предположеніе въ виновности, которое требуетъ опроверженія съ его стороны. Въ портахъ, принадлежащихъ территоріи другого государства, явка и протестъ должны быть совершаемы передъ русскимъ консуломъ ([17]).

Въ разсчетѣ общей аваріи на Западѣ значительную роль играетъ судъ. По иностраннымъ законодательствамъ капитанъ или судохозяинъ, обращаются къ суду съ просьбою о назначеніи свѣдущихъ лицъ для производства разсчета убытковъ. Произведенный разсчетъ подлежитъ разсмотрѣнію и утвержденію суда, назначившаго экспертовъ ([18]). Тѣмъ не менѣе актъ

([16]) Ст. 413 и 414 Устава Торговаго.

([17]) Ст. 62 Устава Консульскаго.

([18]) Франц. торг. улож. §§ 414, п. 2 и 416; итал. торг. улож. § 658; герм. торг. улож. § 731.

разсчета, называемый диспашею, не имѣетъ силы судебнаго рѣшенія по своей цѣли и природѣ. У насъ суды совершенно устранены отъ этой дѣятельности. Просьба о разсчетѣ вручается самому диспашеру, потому что диспашеръ не иначе приступаетъ къ опредѣленію и разчисленію аваріи, какъ по сдѣланному ему о томъ отъ судохозяина или капитана порученію([19]). Слѣдовательно выборъ диспашера предоставляется вполнѣ усмотрѣнію одного изъ заинтересованныхъ—капитана.

Для окончанія производства разсчета законъ предоставляетъ диспашеру 6 недѣльный срокъ. Если бы до окончанія аварійнаго разсчета грузохозяева требовали выдачи принадлежащаго имъ товара, капитанъ, который самъ по себѣ не вправѣ удерживать товаръ, можетъ просить мѣстную таможню объ освобожденіи его временно отъ обязанности сдачи ([20]). Документы корабельные, перешедшіе въ руки диспашера для составленія разсчета, должны быть открыты для всѣхъ участвующихъ въ аваріи и по требованію ихъ, диспашеръ обязанъ давать засвидѣтельствованныя копіи ([21]). Споръ, возникшій при разчисленіи аваріи, разрѣшается не судомъ, но лицами, избираемыми по одному со стороны диспашера и со стороны предъявившихъ споръ, а выбранныя такимъ образомъ лица, большинствомъ голосовъ избираютъ еще одного. Этимъ способомъ прекращаются всякіе споры рѣшительно и записки о такомъ разборѣ посредниковъ свидѣтельствуются нотаріусами ([22]). Нельзя сказать, чтобы этотъ способъ внушалъ большое довѣріе и обезпечивалъ интересы лицъ, особенно отсутствующихъ. Только въ случаѣ злоупотребленій со стороны диспашера можетъ быть принесена жалоба въ таможню и даже въ коммерческій судъ ([23]).

Акты, содержащіе опредѣленіе разсчета и составленные указаннымъ путемъ, утверждаются подписью и печатью диспашера и пишутся на русскомъ или иностранномъ языкѣ, смо-

---

([19]) Ст. 188 прил. I къ ст. 592 Устава Торговаго.

([20]) Ст. 415 Устава Торговаго.

([21]) Ст. 192 прил. I къ ст. 592 Устава Торговаго.

([22]) Ст. 193 прил. I къ ст. 592 Устава Торговаго.

([23]) Ст. 198 прил. I къ ст. 592 Устава Торговаго, ст. 61 прил. III.

тря по тому, предназначаются ли диспаши для употребленія внутри государства или за границею ([24]). Вознагражденіе диспашеру полагается въ размѣрѣ $^1/_2$ или $^1/_4$ процента съ объявленной цѣны корабля, фрахта и груза. Эта плата должна быть означена въ диспашѣ, принадлежитъ также къ общей аваріи и уплачивается капитаномъ ([25]).

Наше законодательство осталось при устарѣвшихъ положеніяхъ, основанныхъ еще на римскомъ правѣ. Въ то время какъ по иностраннымъ законодательствамъ искъ объ уплатѣ по произведенному разсчету можетъ быть предъявленъ не только отъ лица капитана къ каждому изъ грузохозяевъ, отъ лица грузохозяина къ капитану, но и отъ лица одного грузохозяина къ другому, у насъ судохозяинъ самъ или черезъ своего довѣреннаго капитана собираетъ и раздаетъ аварійныя деньги ([26]). Слѣдовательно только капитанъ можетъ предъявить искъ къ грузохозяину, не внесшему своевременно причитающейся съ него суммы, а также грузохозяинъ къ капитану о возвращеніи ему части собранныхъ или собираемыхъ денегъ, которыя по разсчету падаютъ на его долю.

Содержаніе задачи диспашера по составленію аварійнаго разсчета состоитъ 1) въ опредѣленіи размѣра убытковъ, 2) въ опредѣленіи доли убытка, падающей на каждаго участника.

Для опредѣленія размѣра убытковъ производится оцѣнка погибшихъ, а также поврежденныхъ товаровъ, оцѣнка расходовъ, необходимыхъ для возстановленія прежняго состоянія судна. Товары, выброшенные или вообще принесенные въ жертву ради общаго спасенія, оцѣниваются по стоимости ихъ въ мѣстѣ назначенія ([27]), принимается во вниманіе та сумма, которую могъ бы получить грузохозяинъ, если бы не произошло несчастія. Въ этомъ отношеніи диспашеры руководствуются какъ коносаментами и фактурами, такъ и рыночными цѣнами. Но рыночная цѣна включаетъ нѣкоторыя издержки, которыхъ грузохозяинъ не производилъ, а потому онѣ должны быть вычтены для опредѣленія дѣйствительныхъ

([24]) Ст. 191 прил. I къ ст. 592 Устава Торговаго.

([25]) Ст. 194 прил. I къ ст. 592 Устава Торговаго; ст. 60 прил. III.

([26]) Ст. 190 прил. I къ ст. 592 Устава Торговаго.

([27]) Ст. 416 Устава Торговаго.

убытковъ. Сюда принадлежатъ расходы по выгрузкѣ, а также таможенныя пошлины ([28]), законъ требуетъ исключенія фрахта за погибшіе товары, но это положеніе слѣдуетъ признать неправильнымъ потому что фрахтъ не подлежитъ возвращенію, если несчастіе не можетъ быть приписано винѣ капитана.

Такой же оцѣнкѣ подвергается поврежденное судно. Въ составъ аварійныхъ убытковъ входятъ издержки, произведенныя на починку судна, а также на пріобрѣтеніе брошенныхъ принадлежностей. При этомъ всюду на Западѣ принятъ весьма справедливый обычай ([29]), обоснованный на томъ же началѣ, какъ и самая аварія, именно, чтобы никто не обогащался на чужой счетъ. Дѣйствительно корабль съ теченіемъ времени самъ собою изнашивается и требуетъ ремонта, потому судохозяинъ, выставляя издержки на починку судна, освободился бы отъ необходимости ремонта. Поэтому допускается нѣкоторый вычетъ изъ общей суммы издержекъ по судну, вызванныхъ его поврежденіемъ, соотвѣтственно возрасту судна (déduction pour différence du neuf au vieux). Такъ какъ диспашеру предоставлено при составленіи разсчета въ обстоятельствахъ, не упомянутыхъ правилами Устава Торговаго, руководствоваться иностраннымъ коммерческимъ обычаемъ ([30]), то онъ обязанъ примѣнять и указанное положеніе. Кромѣ того изъ убытковъ, понесенныхъ судномъ, должна быть вычтена сумма, вырученная продажею поврежденныхъ вещей, дерева, желѣза, мѣди.

По составленіи такимъ путемъ разсчета получается общая сумма понесенныхъ убытковъ или активная масса аваріи. Само собою разумѣется, что убытки, признаваемые закономъ за частную аварію, въ эту сумму не входятъ.

Эта сумма убытковъ распредѣляется между всѣми участниками, т. е. судохозяиномъ и грузохозяевами. По издавна установившемуся обычаю отвѣтственность участниковъ сообразуется съ величиною имущества каждаго, бывшаго на ко-

---

([28]) Ст. 66 Устава Консульскаго (въ концѣ) и ст. 416 Устава Торговаго.

([29]) Признанный герм. торг. улож. § 722.

([30]) Ст. 187 прил. 1 къ ст. 592 Устава Торговаго.

раблѣ. Такимъ образомъ убытки распредѣляются между судномъ, фрахтомъ и грузомъ ([31]).

Переходимъ къ разсмотрѣнію объема отвѣтственности участниковъ аваріи. Прежде всего возникаетъ вопросъ, по какимъ законамъ онъ долженъ обсуждаться. Вопросъ этотъ представляетъ большой интересъ въ виду того, что аваріи постоянно происходятъ за предѣлами отечества. Два рѣшенія выставляется на этотъ вопросъ: объемъ отвѣтственности обсуждается или по законамъ мѣста разсчета, т. е. мѣста назначенія, или по законамъ того государства, чей флагъ носитъ судно, потерпѣвшее аварію. Противъ принятія перваго рѣшенія возражаютъ главнымъ образомъ въ виду неопредѣленности мѣста назначенія. Судно можетъ отправиться съ тѣмъ, чтобы по частямъ сдавать грузъ въ нѣсколькихъ портахъ. Судно можетъ по нѣкоторымъ причинамъ остановиться на пути и вовсе не дойти до мѣста назначенія. Наконецъ несправедливо примѣнять законы мѣста назначенія, когда капитанъ и всѣ участники являются подданными того государства, чей флагъ носитъ корабль, потому что по общему правилу предполагается, что каждый знаетъ свои отечественные законы. Поэтому слѣдуетъ согласиться, что объемъ отвѣтственности участниковъ аваріи обсуждается по законамъ національности судна, но это не касается самаго порядка разсчета, который сообразуется съ законами мѣста назначенія.

Такимъ образомъ, если русское судно потерпѣло аварію близъ мѣста назначенія, порядокъ разсчета производится по законамъ послѣдняго, слѣдовательно капитанъ долженъ подать прошеніе мѣстному суду о назначеніи экспертовъ ([32]), объемъ

([31]) Франц. торг. улож. § 401; герм. торг. улож. §§ 702 и 718; итал. торг. улож. § 647; ст. 398 Устава Торговаго. Рядомъ съ этими тремя факторами законъ ставитъ и самый убытокъ. Трудно понять значеніе и смыслъ подобнаго постановленія, которое скорѣе всего можетъ быть понято въ смыслѣ оставленія $^1/_4$ части ущерба не покрытаго, но это положеніе противорѣчило бы справедливости и логикѣ и за неясностью должно быть просто оставлено въ сторонѣ.

([32]) Законъ (ст. 66 Устава Консульскаго) возлагаетъ на консула обязанность назначенія экспертовъ или самому произвести разсѣнку. Но это постановленіе, обязательное для русскихъ под-

же отвѣтственности судохозяина и грузохозяевъ обсуждается по русскимъ законамъ. Наоборотъ, если иностранное судно потерпитъ аварію и разсчетъ будетъ производиться въ русскомъ портѣ, то порядокъ разсчета сообразуется съ русскими законами, слѣдовательно капитанъ долженъ обратиться къ диспашеру. Напротивъ объемъ отвѣтственности обсуждается по законамъ того государства, чей флагъ носитъ судно, что признается косвенно нашимъ законодательствомъ, требующимъ отъ диспашера знанія иностраннаго права ([33]).

Объемъ отвѣтственности грузохозяевъ опредѣляется цѣнностью ихъ груза, сохранившагося и погибшаго ([34]). Стоимость его сообразуется съ суммою полученною за продажу или которую можно было получить въ мѣстѣ назначенія, если бы товары своевременно дошли до него. Что касается судохозяина, то онъ отвѣчаетъ въ размѣрѣ цѣнности судна и фрахта.

Въ отношеніи судна принимается во вниманіе цѣнность его послѣ испытаннаго несчастія, слѣдовательно та стоимость, которую имѣетъ корабль въ мѣстѣ разсчета. Наше законодательство по этому вопросу согласно съ новѣйшими торговыми уложеніями ([35]), въ противоположность прежнему взгляду, принятому Ordonnance de commerce 1681 года, въ силу котораго оцѣнка судна производилась по его состоянію во время отправленія. Это было несправедливо въ отношеніи судохозяина, потому что онъ можетъ быть привлеченъ, какъ и грузохозяева, въ той только степени, до какой простирается его fortune de mer въ моментъ разсчета. Съ другой стороны нѣкоторыя законодательства, чтобы еще болѣе облегчить отвѣтственность судохозяина, ограничиваютъ ее лишь половиною стоимости судна во время разсчета ([36]). По русскому праву

данныхъ, должно вызвать протестъ со стороны грузохозяевъ, не принадлежащихъ къ нимъ, такъ какъ противорѣчитъ общепризнаннымъ принципамъ международнаго права.

([33]) Ст. 182 прим. 1 къ ст. 592 Устава Торговаго; ст. 56 прим. III.

([34]) Ст. 416 Устава Торговаго.

([35]) Герм. торг. улож. § 719; итал. торг. улож. § 654; исп. торг. улож. § 854, п. 7. Ст. 416 Устава Торговаго.

([36]) Франц. торг. улож. § 401; итал. торг. улож. § 647.

принимается въ соображеніе полная стоимость судна въ мѣстѣ разсчета, за вычетомъ фрахтовыхъ суммъ ([37]).

Такъ какъ не смотря на аварію судохозяинъ не лишается права на полученіе фрахта и такъ какъ этимъ онъ обязанъ пожертвованію, то его отвѣтственность увеличивается въ размѣрѣ фрахта, однако не цѣлаго, а обыкновенно половины ([38]). По нашему законодательству фрахтъ подлежитъ также распредѣленію убытковъ и эта отвѣтственность относится къ судохозяину ([39]).

Такимъ путемъ получается другая имущественная масса, пассивная масса. Сравненіе активной массы съ пассивной опредѣляетъ пропорціональное отношеніе ихъ и долю несенія убытковъ каждымъ изъ участниковъ. Для большей наглядности произведемъ примѣрный разсчетъ. Допустимъ, что судно, шедшее къ Петербургу, потерпѣло аварію отъ бури. Стоимость судна предположимъ въ 300.000, цѣнность груза— въ 50.000, а высота фрахта — 5.000. Грузъ принадлежитъ тремъ лицамъ, изъ которыхъ A и B участвуютъ на сумму 20.000, а C—на сумму 10000. Мы предлагаемъ самый простой примѣръ, а потому устраняемъ мелкіе вычеты, о которыхъ было говорено и которые имѣютъ въ дѣйствительности важное значеніе, но въ примѣрѣ могутъ лишь затруднить пониманіе основныхъ началъ разсчета. Результатомъ бури было то, что стоимость судна понизилась до 250.000, а товаръ погибъ на половину, слѣдовательно на 25.000.

Активная масса.

Поврежденіе судна	50.000
Потеря груза	25.000
Итого . .	75.000

([37]) Ст. 416 Устава Торговаго; согласно съ этимъ герм. торг. улож. § 719, п. 1.

([38]) Франц. торг. улож. § 401; итал. торг. улож. § 647; исп. торг. улож. § 854, п. 8; герм. торг. улож. § 723 (2/3).

([39]) Ст. 398 Устава Торговаго.

Пассивная масса.

Стоимость судна за вычетомъ фрахта. .	245.000
Стоимость сохранившагося груза . . .	25.000
Стоимость погибшаго груза	25.000
Фрахтъ.	5.000
Итого . .	300.000

Сравнивая объ массы, мы находимъ, что убытки составляютъ 25% всего имущества, подлежащаго распредѣленію.

Слѣдовательно судохозяинъ уплачиваетъ 61.250 за судно и 1.250 за фрахтъ. Грузохозяева платятъ 12.500, причемъ A и B платятъ по 5.000, а C платитъ 2.500.

§ 141.

Частная аварія.

Понятіе о частной аваріи выясняется только изъ сопоставленія съ понятіемъ объ общей аваріи. Частную аварію составляютъ убытки, произведенные внѣшнею природою или дѣйствіями человѣка, но не вызванные непосредственно пожертвованіемъ ради общихъ интересовъ. Поэтому, такъ какъ нѣтъ на лице ни общей опасности, ни общихъ интересовъ, ни пожертвованія частью ради цѣлаго, то и убытки эти не распредѣляются между всѣми участниками, а падаютъ на собственника, по принципу, что casum sentit dominus (1).

Причиною частной аваріи могутъ быть свойства самаго груза, вліяніе погоды, дѣйствія постороннихъ лицъ, упущенія капитана и служащихъ. Опредѣленіе причины убытка возбуждаетъ интересъ съ той стороны, что ущербъ, произведенный упущеніемъ капитана или лицъ морского экипажа создаетъ право требовать возмѣщенія вреда отъ лицъ, его причинившихъ.

Законъ признаетъ за частную аварію, когда корабль станетъ гнить или когда грузъ повредится отъ своего свойства, или отъ неисправной и непорядочной укладки, когда

(1) Ст. 396 Устава Торговаго.

жидкая вещь начнетъ бродить, киснуть, течь сама по себѣ или отъ непрочности сосуда, въ который налита ([2]).

Небрежность капитана или служащихъ можетъ причинить убытокъ грузохозяину при нагрузкѣ и выгрузкѣ, посредствомъ неправильнаго распредѣленія видовъ товара, изъ которыхъ одинъ повредилъ другой, отъ неисправнаго закрыванія люковъ, невыливанія воды изъ корабля своевременно. Всѣ эти убытки падаютъ на грузохозяина, но даютъ ему право регресса къ судохозяину ([3]). Отъ дѣйствій или упущеній тѣхъ же лицъ могутъ произойти убытки кораблю, которые падаютъ на судохозяина, какъ потеря каната, якоря, мачты, снасти, части груза([4]). Вслѣдствіе той же небрежности корабль окажется перегруженнымъ свыше мѣры и для избѣжанія опасности придется впослѣдствіи кидать въ воду товаръ,—это будетъ также частная аварія и судохозяинъ долженъ платить убытокъ сполна кому слѣдуетъ ([5]).

Всѣ поврежденія, причиненныя кораблю бурею, пожаромъ, если они только не совершены намѣренно, въ предъупрежденіе большей опасности, не считаются за аварію общую.

Не подходятъ подъ это понятіе и тѣ случаи, когда убытокъ производится посторонними лицами. Такъ напр. задержаніе корабля въ портѣ властью ([6]) причиняетъ ущербъ судохозяину вслѣдствіе излишняго прокормленія людей, а грузохозяину вслѣдствіе порчи товаровъ и пониженія цѣны ихъ.

§ 142.

Аварія взаимнаго вреда.

Подъ именемъ аваріи взаимнаго вреда (abordage, Zusammenstoss) понимается вредъ, причиняемый судами другъ другу при столкновеніи. Собственно говоря, подобное отношеніе должно бы было обсуждаться по общимъ началамъ граждан-

([2]) Ст. 395 Устава Торговаго.
([3]) Ст. 408 Устава Торговаго.
([4]) Ст. 394 Устава Торговаго.
([5]) Ст. 410 Устава Торговаго.
([6]) Ст. 394 Устава Торговаго.

ского права, примѣняемымъ къ случаямъ причиняемаго однимъ лицемъ другому вреда. Во всякомъ случаѣ новѣйшія уложенія выдѣляютъ вредъ, произведенный столкновеніемъ судовъ изъ аваріи, но наше законодательство признаетъ его за видъ аваріи.

Опредѣленіе отношеній сталкивающихся судовъ на морѣ представляетъ все болѣе возрастающій интересъ въ виду многочисленности случаевъ столкновеній и гибели судовъ, какую представляетъ настоящее время. Это увеличеніе несчастныхъ случаевъ на морѣ объясняется измѣненіемъ техническихъ способовъ морского сообщенія. Паровыя суда усилили быстроту движенія, а съ тѣмъ вмѣстѣ увеличили трудность предъупрежденія столкновеній. Количество судовъ, покрывающихъ собою моря, все болѣе возрастаетъ. Наконецъ, не смотря на огромное водное пространство, суда избираютъ путь, наиболѣе краткій, и не уклоняются отъ него благодаря силѣ пара.

Столкновеніе можетъ произойти или въ силу случайности, или по винѣ одного изъ кораблей. Однако французское законодательство, установляетъ еще третій случай, когда нѣтъ возможности опредѣлить причину несчастія (1). Этотъ случай, извѣстный во французской юриспруденціи подъ именемъ abordage mixte, не принятъ другими законодательствами и не извѣстенъ русскому праву.

I. Аварія взаимнаго вреда вслѣдствіе столкновенія судовъ, происшедшаго отъ случайности, непредъусмотримой и непредотвратимой, не создаетъ никакихъ особенныхъ юридическихъ отношеній. Каждый судохозяинъ, по принципу casum sentit dominus, несетъ самъ убытки, причиненные его кораблю. Такое случайное столкновеніе можетъ возникнуть благодаря состоянію погоды, напр. сильный бури, во время которой волнами бросило одно судно на другое, или тумана, лишившаго возможности видѣть предметы и слышать сигналы (2). Въ такихъ столкновеніяхъ, происшедшихъ по неизбѣжному случаю, не только поврежденія судовъ падаютъ на

(1) Франц. торг. улож. § 407, п. 3.

(2) Ст. 462 Устава Торговаго.

самихъ судохозяевъ, но и убытки грузу составляютъ простую аварію, а потому не возмѣщаются (3).

Однако это общее правило не вполнѣ безусловно и нашъ законъ установляетъ обязанность вознагражденія убытковъ, возникшихъ по неизбѣжному случаю. Если корабль стоитъ на рейдѣ и во время сильнаго вѣтра оторвется канатъ, судно начнетъ валиться подъ вѣтеръ и учинитъ свалку съ другимъ кораблемъ, то хозяинъ перваго судна обязанъ платить половину причиненнаго другому кораблю убытка (4). Точно также, если корабль во время бури или для спасенія своего принужденъ полнымъ ходомъ вбѣжать въ гавань и прежде, нежели можетъ быть остановленъ, учинитъ свалку съ другимъ кораблемъ, стоявшимъ въ гавани, то на хозяинѣ его лежитъ обязанность заплатить половину убытка, причиненнаго другому кораблю и нагруженному на немъ товару (5). Эти постановленія, какъ исключительныя, подлежатъ ограничительному толкованію и не должны быть распространяемы на другіе случаи.

Кромѣ того наше законодательство допускаетъ распредѣленіе между судохозяевами убытковъ, происшедшихъ по неизбѣжному случаю. Когда капитаны, предвидя неизбѣжность свалки, употребили всѣ возможныя мѣры для предотвращенія ея, а она несмотря на то послѣдовала, убытокъ вознаграждается обоюдною складкою, соразмѣрно цѣнѣ кораблей (6). Предположимъ свалку двухъ судовъ, изъ которыхъ одно стоитъ 300.000, другое—200.000, а убытокъ, причиненный каждому судну равнымъ 5.000. Общій убытокъ ровняется 10.000, что составляетъ 2% всей стоимости судовъ. Поэтому хозяинъ перваго судна обязанъ внести 6.000, а хозяинъ второго—4.000, такъ что разсчетъ между ними произойдетъ уплатою первымъ второму 1.000. Для примѣненія подобной складки нужно, чтобы свалка могла быть заранѣе предъусмотрѣна и чтобы капитанами обоихъ судовъ были приняты всѣ мѣры, необходимыя для отвращенія несчастія.

---

(3) Ст. 450 Устава Торговаго.

(4) Ст. 457 Устава Торговаго.

(5) Ст. 456 Устава Торговаго.

(6) Ст. 464 Устава Торговаго.

II. Столкновеніе можетъ произойти по винѣ одного изъ лицъ, управляющихъ судномъ. Чаще всего вина будетъ на сторонѣ капитана, но такое же значеніе имѣетъ случай, когда столкновеніе произведено кѣмъ либо изъ лицъ морского экипажа, которому вручено было управленіе судномъ. Спорнымъ является вопросъ объ отвѣтственности капитана, когда корабль находился подъ управленіемъ прибрежнаго лоцмана ([7]). Слѣдуетъ различать, обязательно ли участіе лоцмана или нѣтъ. Въ первомъ случаѣ слѣдуетъ высказаться противъ отвѣтственности капитана, во второмъ—за нея, потому что капитанъ долженъ былъ наблюдать за дѣйствіями лоцмана и отнять у него управленіе, когда предвидѣлъ опасность.

Капитанъ обязанъ соблюдать всѣ правила, установленныя для движенія судовъ во избѣжаніе столкновеній. Потому онъ не освобождается отъ отвѣтственности, когда столкновеніе произошло отъ непринятія такой предосторожности, къ соблюденію которой обязываютъ моряковъ обыкновенная морская практика и исключительныя обстоятельства даннаго случая ([8]).

Если столкновеніе судовъ послѣдовало по винѣ одной изъ сторонъ, отъ несоблюденія установленныхъ правилъ и мѣръ предосторожности или отъ недостатка искуства, отъ небреженія или упрямства капитана, лоцмановъ или иныхъ лицъ морского экипажа, то виновная сторона обязана вознаградить за вредъ и убытки, причиненные столкновеніемъ судну, людямъ и товарамъ ([9]). Мы видѣли случай, когда судно, сорвавшись съ якоря, силою вѣтра будетъ натолкнуто на другое судно. Въ этомъ случаѣ корабль, учинившій свалку, платитъ половину причиненнаго другому судну убытка. Но если случай произошелъ по винѣ капитана, несмотрѣвшаго внимательно крѣпость канатовъ, тяжесть якорей или по иной небрежности, тогда судохозяинъ платитъ весь убытокъ, происшедшій отъ свалки ([10]).

([7]) Pro—бельг. законъ 1879 года § 228; contra—герм. торг. улож. § 740.

([8]) Ст. 444 Устава Торговаго.

([9]) Ст. 420 и 451 Устава Торговаго.

([10]) Ст. 457 Устава Торговаго.

Возможно, что столкновеніе произошло отъ вины обѣихъ сторонъ, что ни одна не можетъ оправдать себя въ принятіи мѣръ предосторожности. Въ этомъ случаѣ законодательства, въ томъ числѣ и наше ([11]), лишаютъ стороны взаимныхъ требованій, такъ что каждый несетъ самъ убытки, причиненные его судну. Это постановленіе не можетъ быть одобрено, потому что каждый долженъ нести отвѣтственность за причиненные другому лицу убытки небрежностью. Положеніе является тѣмъ болѣе несправедливымъ въ нашемъ законодательствѣ, которое допускаетъ распредѣленіе убытковъ между сторонами при случайной свалкѣ.

За убытки, причиненные столкновеніемъ, которое произошло по винѣ капитана или кого либо изъ подчиненныхъ ему лицъ, отвѣтственнымъ является прежде всего самъ капитанъ. Къ нему долженъ быть обращенъ искъ и только въ случаѣ неспособности его къ платежу, открывается отвѣтственность судохозяина ([12]). Не слѣдуетъ доводить до крайности это льготное для судохозяина положеніе. Право требованія можетъ быть предъявлено къ нему не только по окончаніи конкурса, но вообще, когда при обращеніи взысканія окажется недостаточность имущества капитана. Отвѣтственность судохозяина не можетъ превосходить цѣнности принадлежащаго ему судна.

Особенно интереснымъ представляется в о п р о с ъ о п о д с у д н о с т и дѣлъ по аваріи взаимнаго вреда. 1) Когда столкновеніе произойдетъ въ гавани русскаго порта или невдалекѣ отъ нея, разслѣдованіе причинъ столкновенія и величины убытка подлежитъ вѣдомству суда, въ округѣ котораго находится судно. 2) Когда столкновеніе произошло въ открытомъ морѣ между русскими судами, то изслѣдованіе дѣла производится въ томъ русскомъ портѣ, куда прибудетъ то и другое судно. Если же суда пойдутъ въ разные порты, то искъ приносится по мѣсту нахожденія судна, которое причинило убытокъ ([13]). Въ случаѣ поврежденія судовъ при берегахъ

([11]) Герм. торг. улож. § 737; итал. торг. улож. § 662; ст. 463 Устава Торговаго.

([12]) Ст. 454 Устава Торговаго.

([13]) Ст. 468 Устава Торговаго.

иностранныхъ державъ разслѣдованіе производится русскимъ консуломъ того порта, который является ближайшимъ отъ мѣста столкновенія (14). Судебное же разсмотрѣніе дѣла производится въ одномъ изъ русскихъ портовъ, слѣдовательно по мѣсту нахожденія судна—отвѣтчика. 3) При столкновеніи въ открытомъ морѣ судовъ, изъ которыхъ одно было русское, а другое иностранное, возникаетъ трудный вопросъ, какому суду подлежитъ опредѣленіе аваріи взаимнаго вреда. По наиболѣе распространенному воззрѣнію искъ можетъ быть предъявленъ въ любомъ изъ судовъ, въ округѣ котораго находится корабль, если только по мѣстнымъ законамъ судъ этотъ признается компетентнымъ въ подобныхъ дѣлахъ.

Случаи столкновенія судовъ, принадлежащихъ къ различной національности, весьма часты и здѣсь обнаруживается особенно настоятельная потребность въ объединеніи положительныхъ законодательствъ. На Лозаннскомъ съѣздѣ 1888 года Института Международнаго Права былъ предложенъ проектъ закона о столкновеніи судовъ, однообразнаго для всѣхъ государствъ. Что же касается настоящаго положенія вещей, то практика различныхъ государствъ представляетъ такое разнообразіе, что затрудняетъ возможность установленія какого нибудь единства во взглядахъ. Наиболѣе правильными съ теоретической стороны представляются положенія, предложенныя также въ Лозаннѣ. Отвѣтственность за столкновенія должна сообразоваться съ правомъ того государства, къ которому принадлежитъ отвѣтчикъ, но притомъ требованія истца не должны выходить за предѣлы, установляемые его отечественнымъ правомъ, чтобы такимъ путемъ онъ не сталъ въ болѣе выгодныя условія, нежели противная сторона. Формальный же порядокъ осуществленія права требованія о вознагражденіи за причиненный столкновеніемъ вредъ, долженъ сообразоваться съ законами истца, которые ему наиболѣе извѣстны, чѣмъ не нарушаются права и интересы отвѣтчика.

---

(14) Ст. 469 Устава Торговаго.

§ 143.

Вознагражденіе за помощь при кораблекрушеніяхъ.

Въ связи съ вопросомъ объ аваріи является вопросъ о кораблекрушеніи и послѣдствіяхъ его для лицъ оказавшихъ содѣйствіе судохозяину въ спасеніи, охраненіи и отысканіи имущества.

Существеннымъ представляется установленіе понятія о кораблекрушеніи, потому что только при наличности всѣхъ его условій возникаютъ юридическія послѣдствія, связанныя съ нимъ по закону. „Крушеніемъ корабля, какъ и всякаго вообще судна, почитается, когда онъ отъ бури, неосторожности, или по какой либо другой причинѣ утонетъ, или найдетъ на камень, на мель, на берегъ, или разобьется, или въ немъ окажется течь, такъ что свести съ мѣста, вылить воду, или починить его окажется невозможнымъ“ (1). Въ послѣднихъ словахъ заключается, по справедливому воззрѣнію практики, самая существенная часть опредѣленія, такъ что для признанія наличности крушенія судна недостаточно, чтобы оно сѣло на мель или въ немъ открылась течь, или отплыло отъ пристани, а необходимо, чтобы свести съ мѣста, вылить воду и починить оказалось невозможнымъ (2). Эта невозможность должна существовать въ моментъ самаго крушенія и въ первое время послѣ него, такъ что понятію о кораблекрушеніи не противорѣчитъ возможность впослѣдствіи, при помощи техническихъ приспособленій, освободить судно отъ наполняющей его воды или сдвинуть съ мели. Если капитану удается собственными средствами устранить затрудненіе, кораблекрушенія не будетъ (3). Точно также и въ томъ случаѣ, когда капитанъ сѣвшаго на мель судна договорится съ проходящимъ мимо судномъ о снятіи обыкновенными средствами, безъ всякихъ особыхъ приспособленій.

---

(1) Ст. 478 Устава Торговаго.

(2) Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 7 февраля 1877 по д. Чернопольскаго, рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1883, № 83, по д. Зворыкина.

(3) Рѣш. 4 Деп. Сен. 7 марта 1877 по д. Труворова и рѣш. по тому же дѣлу Общ. Собр. 1, 2, 3 и Деп. Гер Прав. Сен. 4 февр. 1880.

Въ противоположность остальнымъ положеніямъ морского права, примѣняемыхъ исключительно къ морскому сообщенію, постановленія нашего законодательства о помощи и спасеніи въ случаяхъ кораблекрушенія относятся какъ къ морскому сообщенію, такъ и къ предвиженію по внутреннимъ водамъ, рѣкамъ и озерамъ (4).

Оказываемая въ такихъ случаяхъ помощь можетъ состоять въ содѣйствіи снятія судна съ мели, въ подниманіи его изъ воды, при полномъ крушеніи—въ перевозкѣ на берегъ остатковъ судна и груза, въ охраненіи ихъ отъ погоды и расхищенія, наконецъ въ спасеніи людей и доставленіи имъ всего необходимаго на первое время.

Мѣры содѣйствія и спасенія принимаются мѣстною полиціею, пограничною стражею, гдѣ таковая имѣется, по собственной иниціативѣ или по увѣдомленію лицъ, усмотрѣвшихъ несчастіе (5). Въ прибалтійскихъ губерніяхъ прибрежные помѣщики устроили особыя заведенія для спасенія и сбереженія потерпѣвшаго крушеніе судна, а потому законодатель нашелъ возможнымъ предоставить такимъ помѣщикамъ, а также управляющимъ ихъ имѣніемъ право распоряженія и попеченія о спасеніи и соблюденіи надлежащаго порядка (6). Но конечно, если капитанъ судна или его хозяинъ находятся на лице, то право распоряженія сохраняется за ними и вознагражденіе могутъ получить только лица, участвовавшія въ спасеніи по просьбѣ этихъ распорядителей (7). На обязанности чиновника мѣстной полиціи, а также офицера пограничной стражи лежитъ составленіе описи спасеннаго имущества, которая производится въ присутствіи капитана и морского экипажа, если они находятся на лице. Опись должна содержать не только перечисленіе всѣхъ спасенныхъ вещей, но и указаніе причины несчастія, а также обозначеніе лицъ, принимавшихъ участіе въ спасеніи (8).

---

(4) Ст. 485 Устава Торговаго.

(5) Ст. 485 и 486 Устава Торговаго.

(6) Ст. 488 Устава Торговаго.

(7) Ст. 489 Устава Торговаго; рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 1886, № 1830.

(8) Ст. 492 и 493 Устава Торговаго.

Полицейское управленіе, а если въ числѣ груза находились иностранныя товары то таможня, по полученіи описи дѣлаетъ немедленно распоряженіе о перевозкѣ спасенныхъ предметовъ для складки въ надлежащихъ мѣстахъ, употребляя на то казенныя суммы, подлежащія впослѣдствіи возврату отъ судохозяина. Если въ числѣ товаровъ находятся тлѣнныя вещи, подверженныя скорой порчѣ или настолько поврежденныя, что не въ состояніи выдержать долгаго храненія, то онѣ подлежатъ немедленной продажѣ съ публичнаго торга (9).

Всѣ способствовавшіе спасенію судна и груза, сбереженію и охраненію спасеннаго, имѣютъ право на полученіе вознагражденія при двухъ условіяхъ: a) если своевременно объявили о замѣченномъ несчастіи кому слѣдуетъ и b) если не присвоили себѣ ни малѣйшей доли спасеннаго (10).

Величина вознагражденія разнится, смотря по отдаленности отъ берега мѣста крушенія, именно когда разстояніе превышаетъ одну версту, вознагражденіе составляетъ четвертую часть спасеннаго, а когда напротивъ не достигаетъ версты—шестой части (11).

Еще большее разнообразіе представляетъ распредѣленіе вознагражденія между лицами, участвовавшими въ спасеніи. По общему правилу слѣдующая въ награду сумма дѣлится на 4 доли, изъ которыхъ двѣ выдаются участвующимъ въ спасеніи изъ воды, каждому въ равной части, все равно, будутъ ли то частныя лица или чины полиціи; одна доля отдается сберегавшимъ спасенное до составленія описи также въ равной части; наконецъ послѣдняя доля предоставляется тому, кто распоряжался при спасеніи и сбереженіи корабля, груза и людей (12). Это распредѣленіе измѣняется, когда крушеніе имѣло мѣсто у береговъ Прибалтійскаго Края, когда участіе въ спасеніи принималъ помѣщикъ, устроившій для этой цѣли особыя заведенія. Въ этомъ случаѣ на долю помѣщика выпадаетъ половина суммы

---

(9) Ст. 494 и 495 Устава Торговаго.

(10) Ст. 498 и 499 Устава Торговаго.

(11) Ст. 500 Устава Торговаго.

(12) Ст. 501 Устава Торговаго.

вознагражденія, а другая половина предоставляется мѣстнымъ жителямъ, принимавшимъ мѣры къ сбереженію вещей. Если же до вмѣшательства помѣщика дѣло спасенія начато было чиновникомъ пограничной стражи, то вторая половина наградной суммы падаетъ на его долю ([13]).

Спасеніе людей, а равно имущества морского экипажа и пассажирскаго и корабельной провизіи, основывающееся единственно на чувствѣ жалости и человѣколюбія, не подлежитъ вознагражденію со стороны судохозяина. Но если при этомъ при спасеніи оказаны будутъ какіе либо особенные подвиги, заслуживающіе вниманія, то лица, проявившія ихъ, могутъ быть награждены подлежащимъ начальствомъ ([14]).

Требованіе вознагражденія соединяется съ вещнымъ правомъ на судно. Законъ обезпечиваетъ право участниковъ въ спасеніи на вознагражденіе, предоставляя возможность обратить взысканіе на самое судно, если судохозяинъ уклоняется отъ платежа, такъ что право на удовлетвореніе не теряется, въ какія бы руки не перешло судно. Однако порядокъ взысканія представляется нѣсколько своеобразнымъ. Если въ теченіе 4 недѣль со дня спасенія товаровъ судохозяинъ или капитанъ не представитъ доказательства о надлежащемъ удовлетвореніи наградою спасавшихъ и сберегавшихъ, то мѣстная полиція удовлетворяетъ сама кого слѣдуетъ, съ разрѣшенія губернскаго правленія ([17]). Слѣдовательно лице, не получившее причитающагося ему вознагражденія въ узаконенный срокъ, должно заявить о томъ мѣстной полиціи и, если послѣдняя не принимаетъ мѣръ къ побужденію обязаннаго лица или не производитъ сама удовлетворенія, можетъ принести жалобу въ губернское правленіе. Если при этомъ возникнетъ споръ относительно распредѣленія

([13]) Ст. 502 и 503 Устава Торговаго.

([14]) Ст. 505 Устава Торговаго.

([15]) Герм. торг. улож. § 753;

([16]) Ст. 510 Устава Торговаго; рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 1884, № 2772; ср. герм. торг. улож. § 753.

([17]) Ст. 511 Устава Торговаго. Днемъ спасенія законъ называетъ, повидимому, окончаніе дѣятельности, направленной къ спасенію.

вознагражденія, онъ разрѣшается судебною властью ([18]). Полиція, удовлетворившая требованіе о выдачѣ вознагражденія, при невозвращеніи обязанною стороною выданной суммы, приступаетъ къ продажѣ соотвѣтственной части спасеннаго, для чего производится предварительно оцѣнка всего спасеннаго ([19]).

Въ связи съ разсматриваемымъ вопросомъ стоитъ находка выброшенныхъ на берегъ вещей. Никто не вправѣ себѣ ихъ присвоивать, но необходимо передать ихъ мѣстной полиціи. При этомъ нашедшій имѣетъ право на вознагражденіе въ размѣрѣ четвертой части стоимости найденнаго ([20]), а не третьей, какъ бы это слѣдовало по общегражданскимъ законамъ ([21]). Тѣмъ же правиламъ подчиняется случай находки цѣлаго судна, оставленнаго по какому бы то ни было случаю капитаномъ и служащими ([22]).

Все остальное имущество или цѣна его возвращается хозяевамъ, т. е. судно или остатки его - судохозяину, товары—грузохозяину, если онъ находится въ данномъ мѣстѣ и можетъ доказать принадлежность ему товаровъ, въ противномъ случаѣ—также судохозяину ([23]). Для требованія о возвращеніи спасеннаго имущества установлена особая, сокращенная земская давность, именно 2 года. По прошествіи этого срока оставшіеся непроданными предметы продаются по распоряженію губернскаго правленія и вырученныя деньги отсылаются въ государственное кредитное установленіе ([24]).

([18]) Ст. 515 Устава Торговаго.

([19]) Ст. 510 и 512 Устава Торговаго.

([20]) Ст. 496, 507 и 508 Устава Торговаго.

([21]) Ст. 539 т. X, ч. 1.

([22]) Ст. 506 Устава Торговаго.

([23]) Ст. 514, 517, 518 и 519 Устава Торговаго.

([24]) Ст. 522 Устава Торговаго.

V. ВОДМЕРЕЯ.

§ 144.

Историческое развитіе.

Особый видъ договора займа въ морской торговлѣ былъ извѣстенъ древнему міру. Онъ практиковался въ Индіи, Греціи, а отъ нея перешелъ въ Римъ. Этотъ договоръ, извѣстный въ римскомъ правѣ подъ именемъ foenus nauticum, носилъ нѣсколько иной характеръ, нежели современная бодмерея. Различіе ихъ находитъ оправданіе въ различіи жизненныхъ отношеній, лежащихъ въ ихъ основаніи. Foenus nauticum былъ договоръ, въ силу котораго одна сторона за особенно высокій процентъ давала въ займы сумму, возвращеніе которой стояло въ зависимости отъ успѣшнаго исхода плаванія. Потребность въ такомъ договорномъ отношеніи вызывалась бѣдностью капиталовъ въ древнее время. Лице, не обладавшее достаточными средствами для снаряженія судна или для пріобрѣтенія товаровъ, обращалось къ другимъ лицамъ, предлагая имъ раздѣлить рискъ предпринимаемой операціи. Обѣ стороны одинаково теряли въ случаѣ гибели судна, при удачномъ окончаніи плаванія обѣ получали большіе барыши. Заимодавецъ и должникъ являлись какъ бы участниками общаго предпріятія и можно сказать, что случай foenus nauticum подходилъ подъ понятіе соединенія для единичныхъ операцій. Вообще все отношеніе носило рисковой характеръ, почему нерѣдко такой договоръ сближался со страхованіемъ, конечно личнымъ.

Въ такомъ видѣ договоръ займа господствовалъ по средиземному побережью въ теченіе среднихъ вѣковъ. Церковь не совсѣмъ благосклонно смотрѣла на него, что и выразилось съ декретѣ папы Григорія IX отъ 1236 года,—объявлявшемъ

Литература: Cresp et Laurin, Cours de droit maritime, II, pp. 207—420; Boistel, Précis de droit commercial, pp. 1093—1110; Lyon—Caen et Renault, Précis de droit commercial, II, pp. 464—506; Mathiass, Das foenus nauticum und die geschichtliche Entwickelung der Bodmerei, 1881; Schröder, въ Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts, B. IV, S. 235—258; Lewis, Das deutsche Seerecht, B. II, S. 1—39.

подобнаго заимодавца ростовщикомъ: naviganti vel eunti ad nundinas certam mutuam pecuniae quantitatem, eo quod suscepit in se periculum, recepturus aliquid ultra sortem, usurarius est censendus.

Одновременно на сѣверныхъ окраинахъ Германіи развивался подобный договоръ, но съ другимъ характеромъ, который соединяетъ его съ современною бодмерею. Въ то время какъ римское право выставило договоръ, изъ котораго вытекалъ только личный искъ, средневѣковая германская торговля установила вещное право на корабль и грузъ. Договоръ получилъ характеръ займа подъ закладъ судна или товаровъ. Право требованія кредитора ограничивалось цѣнностью судна съ грузомъ или остатковъ при кораблекрушеніи. Самая потребность, лежавшая въ основаніи договорнаго отношенія, была иная. Договоръ имѣлъ цѣлью не снабженіе капиталомъ хозяина корабля или груза для отправленія судна въ плаваніе, а только помощь капитану, оказавшемуся въ чужой странѣ въ затруднительномъ положеніи вслѣдствіе бури или ограбленія.

Однако этому виду договора не суждено было развиться, потому что рецепція римскаго права способствовала тому, что римская форма движеніемъ своимъ заглушила ростъ германской формы. Римское вліяніе отразилось на морскомъ уставѣ 1681 года, а также на французскомъ торговомъ уложеніи 1808 года.

Напротивъ германское уложеніе обратилось къ своимъ историческимъ основаніямъ и приняло средневѣковую форму. Бодмерея совершается не передъ отправленіемъ судна въ плаваніе, а только во время пути вслѣдствіе безвыходнаго положенія. Слѣдовательно договоръ заключается не судохозяиномъ, а капитаномъ. При этомъ кредиторъ имѣетъ право залога на корабль или грузъ или то и другое. Требованіе кредитора ограничивается цѣнностью заложенной вещи. Новѣйшія уложенія, италіанское и испанское, не послѣдовали примѣру германскаго права и остались на почвѣ французскаго уложенія, сохраняя за бодмереею характеръ рискового договора. Согласно съ различіемъ воззрѣній французскаго и германскаго права, договоръ бодмереи въ послѣднемъ не расторгается въ случаѣ несостоявшагося рейса, какъ это имѣетъ мѣсто во французскомъ правѣ.

Совершенно своеобразно положеніе бодмерейнаго договора въ русскомъ правѣ. Въ Уставѣ о купеческомъ водоход-

ствѣ 1781 года былъ предъусмотрѣнъ случай, когда капитанъ окажется въ необходимости прибѣгнуть къ кредиту въ чужой странѣ, а между тѣмъ для обезпеченія займа не будетъ имѣть ничего, кромѣ корабля и груза. Въ такомъ случаѣ ему разрѣшено было совершать заемъ подъ закладъ этихъ предметовъ. Дальнѣйшаго развитія бодмерея не получила въ Уставѣ. При составленіи Свода Законовъ возникло затрудненіе, развить ли существующія положенія о бодмереи соотвѣтственно съ постановленіями западныхъ законодательствъ по этому вопросу, или, за отсутствіемъ достаточныхъ положеній, подчинить этотъ видъ займа общимъ постановленіямъ русскаго права о займѣ подъ закладъ движимаго имущества. Предпочтеніе отдано было послѣднему рѣшенію вопроса и въ первомъ изданіи Свода Законовъ къ постановленіямъ Устава была присоединена статья, заявляющая, что удовлетвореніе заимодавца, ссудившаго капитана деньгами подъ закладъ корабля или товара, производится по общимъ правиламъ объ удовлетвореніи заимодавцевъ, имѣющихъ закладъ. Чтобы объяснить такое рѣшеніе кодификаторы присовокупили замѣчаніе, оправдывающее его тѣмъ, что въ законахъ нѣтъ особенныхъ правилъ объ удовлетвореніи по письмамъ бодмерейнымъ. Слѣдуетъ замѣтить, что въ настоящее время бодмерея, благодаря техническимъ усовершенствованіямъ передвиженія и усиленному общенію народовъ, все болѣе и болѣе выходитъ изъ употребленія. Судохозяева имѣютъ обыкновенно корреспондентовъ во всѣхъ важнѣйшихъ торговыхъ пунктовъ. Въ случаѣ необходимости капитанъ телеграммою можетъ сообщить о состояніи дѣла и судохозяинъ всегда найдетъ возможность отыскать ему кредитъ, не прибѣгая къ бодмереи.

§ 145.

Современное состояніе договора.

Бодмереею, (prêt á la grosse aventure, Bodmerei, prestita a cambio marittimo, bottomry) называется договоръ займа подъ закладъ судна или груза, совершаемый капитаномъ въ случаѣ крайней необходимости, обнаружившейся во время пути (1).

(1) Ст. 381 и 383 Устава Торговаго.

1. По своей природѣ бодмерея представляетъ договоръ займа съ точки зрѣнія нашего законодательства и особый договоръ съ точки зрѣнія иностранныхъ законодательствъ. Поэтому, въ то время какъ на Западѣ за недостаткомъ постановленій о бодмереѣ къ этому отношенію примѣняются положенія, вытекающія изъ природы бодмереи, у насъ должны примѣняться общія положенія о договорѣ займа съ закладомъ движимаго имущества (3). Хотя самъ по себѣ договоръ бодмереи всегда является возмезднымъ и трудно представить себѣ возможность противоположнаго, однако заимодавецъ долженъ имѣть въ виду, что онъ получаетъ право на проценты только „буде таковые постановлены договоромъ“ (3).

2. Бодмерея представляетъ договоръ, обезпеченный закладомъ (4). Вещное обезпеченіе является существеннымъ условіемъ бодмереи, такъ что простой заемъ, совершенный капитаномъ за границею, если онъ нашелъ лице, которое согласилось оказать чисто личный кредитъ, не будетъ договоромъ бодмереи. Предметомъ заклада являются судно или товары, составляющіе его грузъ. Заемъ подъ залогъ груза или части его дозволенъ капитану въ томъ только случаѣ, когда подъ залогъ судна не можетъ получить необходимой суммы (5). Это постановленіе имѣетъ то значеніе, что капитанъ, не употребившій старанія на совершеніе заклада судна, является лично отвѣтственнымъ за то передъ грузохозяевами и подобный заемъ не можетъ подойти подъ понятіе общей аваріи. Когда закладывается судно, то предполагается, при отсутствіи противоположнаго соглашенія, залогъ его со всѣми корабельными принадлежностями. Для дѣйствительности бодмереи не имѣетъ никакого значенія, принадлежитъ ли грузъ судохозяину или инымъ лицамъ.

3. Бодмерея представляетъ договоръ, совершаемый капитаномъ. Нашъ законъ, какъ и германское торговое уложеніе, имѣютъ въ виду только тотъ случай, когда корабль оказывается въ нуждѣ и въ то же время въ далекѣ отъ

---

(3) Ст. 385 Устава Торговаго.

(3) Ст. 1676 т. X, ч. 1.

(4) Ст. 381 Устава Торговаго.

(5) Ст. 382 Устава Торговаго.

судохозяина, который могъ бы снабдить его необходимыми средствами ([6]). Капитанъ въ настоящемъ случаѣ дѣйствуетъ, какъ довѣренный судохозяина, на основаніи особаго полномочія ([7]), такъ что одного общаго порученія управлять судномъ, по смыслу закона, недостаточно для дѣйствительности совершенной сдѣлки ([8]). Однако слѣдуетъ замѣтить, что необходимость особаго полномочія ограничивается русскими портами. Если за границею капитанъ окажется въ необходимости прибѣгнуть къ бодмереѣ, недостатокъ полномочія можетъ быть восполненъ разрѣшеніемъ русскаго консула ([9]), который даетъ требуемое разрѣшеніе на основаніи заключенія экспертовъ, имъ же самимъ назначаемыхъ. Эксперты даютъ заключеніе не только о необходимости совершенія бодмереи, но также и о размѣрѣ занимаемой суммы ([10]). Если капитанъ совершитъ заемъ безъ разрѣшенія консула, собственники заложеннаго имущества вправѣ не признавать бодмереи. Заимодавцы не могутъ пренебрегать участіемъ консула, потому что оно требуется по всѣмъ иностраннымъ законодательствамъ ([11]), а слѣдовательно согласуется съ ихъ отечественнымъ правомъ.

4. Договоръ бодмереи заключается капитаномъ в ъ с л у ч а ѣ к р а й н о с т и, которая можетъ обнаружиться во время пути. Законъ указываетъ случаи, когда только капитанъ вправѣ прибѣгать къ бодмереи, а именно: a) когда во время пути окажется крайній недостатокъ жизненныхъ припасовъ; b) когда корабль претерпѣлъ вредъ или снасти окажутся неспособными къ плаванію ([12]). Однако слѣдуетъ полагать, что

([6]) Ст. 382—386 и 545, п. 4 Устава Торговаго; герм. торг. улож. § 680.

([7]) Ст. 384 Устава Торговаго.

([8]) Противоположное рѣшеніе 4 Деп. Пр. Сен 10 января 1877 по д. Рихтера.

([9]) Ст. 384 Устава Торговаго.

([10]) Ст. 68 Устава Консульскаго.

([11]) Франц. торг. улож. § 234; герм. торг. улож. § 686; итал. торг. улож. § 591; исп. торг. улож. §§ 728 и 583.

([12]) Ст. 383 Устава Торговаго.

и во всѣхъ иныхъ случаяхъ, когда капитанъ не имѣетъ ни наличныхъ денегъ, ни кредитныхъ писемъ для полученія необходимыхъ средствъ, онъ вправѣ прибѣгнуть къ бодмереѣ, если только состояніе крайности удостовѣрено надлежащимъ образомъ при участіи консула.

Обращаясь къ разсмотрѣнію формы договора, мы должны замѣтить, что по общему правилу форма договора должна сообразоваться съ мѣстомъ его совершенія. Слѣдовательно бодмерея, заключенная капитаномъ русскаго судна за границею, въ иностранномъ портѣ, должна соотвѣтствовать формѣ, установленной законами того государства. Всюду для бодмереи установлена письменная форма ([13]). Соблюденіе формы установленной русскимъ правомъ имѣетъ значеніе для русскихъ и для иностранныхъ судовъ при совершеніи бодмереи въ русскомъ портѣ. Такъ какъ къ бодмереѣ, за отсутствіемъ особыхъ постановленій, примѣняются общія положенія о займѣ съ закладомъ движимаго имущества, то бодмерейное письмо составляется нотаріальнымъ или домашнимъ порядкомъ ([14]). Въ послѣднемъ случаѣ необходимо участіе двухъ свидѣтелей и явка нотаріусу въ 7-дневный отъ написанія срокъ, если заимодавецъ живетъ въ городѣ и мѣсячный, если пребываетъ въ уѣздѣ ([15]), подъ опасеніемъ невыгодныхъ послѣдствій при конкурсѣ.

Бодмерейное письмо должно непремѣнно содержать указаніе слѣдующихъ существенныхъ условій сдѣлки: a) обозначеніе лицъ контрагентовъ, капитана и заимодавца, b) обозначеніе занимаемой суммы, c) обозначеніе предмета обезпеченія, названіе закладываемаго корабля и рода и количества груза.

Юридическія послѣдствія бодмереи вытекаютъ изъ того, что она составляетъ видъ договора займа съ закладомъ движимаго имущества. Поэтому въ то время какъ составленныя за границею бодмерейныя письма могутъ свободно переходить по индоссаменту и со всѣми послѣдствіями

([13]) Франц. торг. улож. § 311; герм. торг. улож. § 683; итал. торг. улож. § 590; исп. торг. улож. § 720.

([14]) Ст. 1667 т. X, ч. 1.

([15]) Ст. 1673 и 2036 т. X, ч. 1.

послѣдняго ([16]), бодмерейное письмо, совершенное въ Россіи, не можетъ быть передаваемо по надписямъ ([17]). При совершеніи бодмереи капитаномъ русскаго судна въ иностранномъ портѣ бодмерейное письмо можетъ обращаться по надписямъ до вступленія его въ предѣлы русскаго государства, гдѣ обращаемость прекращается, потому что это выходитъ изъ границъ вопроса о формѣ договора.

Срокъ исполненія бодмерейнаго договора наступаетъ смотря по способу его назначенія. Срокъ можетъ быть установленъ соотвѣтственно времени или пути. Въ первомъ случаѣ обязанность платежа наступаетъ съ теченіемъ времени, гдѣ бы корабль не находился въ этотъ моментъ. Въ второмъ случаѣ срокъ исполненія наступаетъ съ окончаніемъ условленнаго рейса. Если бы капитанъ уклонился отъ преднамѣченнаго направленія, то срокъ наступаетъ тѣмъ не менѣе въ тотъ моментъ, когда рейсъ долженъ бы былъ окончиться, если бы не послѣдовало уклоненія ([18]).

Хотя капитанъ совершаетъ договоръ бодмереи, какъ довѣренный судохозяина, однако въ случаѣ неплатежа въ срокъ отвѣтчикомъ является капитанъ, такъ что искъ долженъ быть предъявленъ непосредственно къ нему([19]). Въ случаѣ непратежа въ срокъ бодмерейное письмо можетъ быть предъявлено ко взысканію. При предъявленіи взысканія соблюдаются общія положенія объ исполненіи по договору займа, обезпеченнаго закладомъ, такъ что заложенныя вещи продаются съ публичнаго торга и въ случаѣ, если не выручится вся занятая сумма, капитанъ остается лично отвѣтственнымъ ([20]). Въ этомъ отношеніи проявляется основное различіе построенія бодмереи въ русскомъ и иностранныхъ законодательствахъ. Сущность бодмереи по западнымъ уло-

---

([16]) Франц. торг. улож. § 313; герм. торг. улож. § 687, п. 3; итал. торг. улож. § 592; исп. торг. улож. § 722.

([17]) Ст. 1678 т. X, ч. 1.

([18]) Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 10 января 1877 по д. Рихтера.

([19]) То же рѣшеніе, которое можетъ быть оправдано смысломъ ст. 386 Устава Торговаго.

([20]) Ст. 53 Зак. Судопр. Гражд.

женіямъ состоитъ въ томъ, что право кредитора только вещное: въ случаѣ гибели судна онъ лишается возможности требованія ([21]). Напротивъ по русскому праву въ случаѣ гибели судна заимодавецъ сохраняетъ право личнаго иска къ капитану и въ случаѣ неудовлетворенія со стороны послѣдняго, къ судохозяину, какъ довѣрителю его.

Собственники товаровъ, заложенныхъ капитаномъ и послужившихъ предметомъ взысканія со стороны заимодавца, имѣютъ право обратиться къ капитану съ требованіемъ возмѣщенія потерянной ими цѣнности. Капитанъ, а въ случаѣ неудовлетворенія судохозяинъ, обязанъ уплатить собственнику товаровъ ту стоимость ихъ, какую они имѣютъ въ мѣстѣ назначенія ([22]). Но эта обязанность возникаетъ только тогда, когда необходимость совершенія бодмереи является результатомъ небрежности или неосторожности со стороны капитана. Въ противномъ случаѣ убытки бодмереи составляютъ общую аварію.

VI. ДОГОВОРЪ МОРСКОГО СТРАХОВАНІЯ.

§ 146.

Общее понятіе о морскомъ страхованіи.

Договоръ морского страхованія представляетъ собою договоръ, въ силу котораго одно лице за

([21]) Франц. торг. улож. § 325; герм. торг. улож. § 680; итал. торг. улож. § 599; исп. торг. улож. § 731.

([22]) Ст 386 Устава Торговаго.

Литература: Andersen, Die Seeversicherung nach den in den hauptsächlichsten Staaten Europas geltenden gesetzlichen und anderen Bestimmungen, 1888 (сист. сб. законовъ); Cauvet, Traité des assurances maritimes, 2 v. 1888; Desjardins, Traité de droit commercial maritime, m. VII (les assurances maritimes) 1888. Labraque-Bordenave, Traité des assurances maritimes en France et á l'Etranger, 1876; Cresp et Laurin, Cours de droit maritime, 1882, v. 3 и 4; Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial, II, pp. 300—441; Reatz, въ Handbuch des Handels,—See—und Wechselrechts, B. IV, S. 320—466; Arnould, A treatise on the Law of Marine Insurance, 1875; Вицынъ, Договоръ морского страхованія, 1865.

опредѣленное вознагражденіе обязуется возмѣстить ущербъ, какой можетъ понести имущество другого лица отъ какой либо морской опасности.

1. Разсматривая данное опредѣленіе, мы видимъ, что оно совпадаетъ съ опредѣленіемъ, установленнымъ для сухопутнаго страхованія. Морское страхованіе, какъ договоръ, является видомъ вообще страхованія и притомъ первоначальнымъ, который послужилъ образцомъ для созданія другихъ формъ страхованія. По своей природѣ морское страхованіе по всѣмъ законодательствамъ сохранило еще чистую, истинную форму страхованія, тогда какъ сухопутное стало переходить въ формы, не имѣющія ничего общаго съ страхованіемъ.

Договоръ морского страхованія опредѣляется прежде всего a) волею договоривающихся сторонъ или иначе правилами полиса, b) спеціальными законами о морскомъ страхованіи, помѣщенными въ Уставѣ Торговомъ; наконецъ за молчаніемъ договора и русскаго законодательства c) иностранными законами (1). Не слѣдуетъ однако думать, чтобы воля контрагентовъ могла всегда отмѣнять постановленія закона, изъ которыхъ нѣкоторыя установлены въ виду общественнаго интереса, съ цѣлью устраненія злоупотребленія. Поэтому слѣдуетъ всегда отличать характеръ каждаго постановленія законодательства, имѣетъ ли онъ своею задачею восполнить пробѣлы частнаго соглашенія или опредѣлить обязательную для соблюденія норму. Что касается иностранныхъ законодательствъ, то руководство ими возможно только въ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ проявляется соотвѣтствіе большинства законодательствъ важнѣйшихъ государствъ.

2. Существенною принадлежностью страхового договора является опредѣленное вознагражденіе, называемое премією. Вознагражденіе въ громадномъ большинствѣ случаевъ состоитъ въ деньгахъ, но оно можетъ выражаться въ товарахъ, существенно только существованіе вознагражденія. Оно опредѣляется или извѣстною суммою или чаще всего въ формѣ извѣстнаго процента со страховой суммы. Оно установляется на опредѣленное время или на условлен-

(1) Ст. 542 Устава Торговаго.

ный путь. Возможно также соединеніе того и другого способа. Высота преміи опредѣляется соотвѣтственно принимаемому риску. При страхованіи морскихъ судовъ весьма важно для страховщиковъ знать о состояніи ихъ, о способности къ плаванію. Этой цѣли удовлетворяютъ такія учрежденія какъ Англійскій Лойдъ и Парижское Bureau Veritas, которыя ведутъ реестры, въ которые вносятся свѣдѣнія о всѣхъ судахъ морскихъ, собираемыя черезъ посредство агентовъ, разсѣянныхъ по всѣмъ портамъ Европы и другихъ частей свѣта.

3. Цѣль договора страхованія составляетъ возмѣщеніе ущерба причиненнаго извѣстному имуществу. Въ области морского страхованія законодательства сходятся во взглядѣ, что оно должно быть направлено къ возстановленію прежней высоты цѣнности, подвергшейся по чему либо уменьшенію, а не обезпеченію ожидавшихся и не достигнутыхъ выгодъ. Страхованіе имѣетъ своею задачею сохраненіе, а не пріобрѣтеніе. Согласно съ такимъ воззрѣніемъ наше законодательство признаетъ, что предметомъ страхованія могутъ быть вообще всякіе предметы, отправляемые моремъ изъ одного порта въ другой (2). Смыслъ этого постановленія указываетъ, что предметомъ страхованія могутъ быть только матеріальныя вещи, а не вообще интересы. Въ виду этого законодательства запрещаютъ страхованіе платы морскому экипажу, которая теряется для заслужившаго, если корабль погибнетъ. Нѣкоторые пытались объяснить подобное запрещеніе тѣмъ обстоятельствомъ, что обезпеченіе платы можетъ только вредно отразиться на старательности и внимательности капитана и морского экипажа къ судьбѣ ввѣреннаго имъ судна. Слѣдуетъ признать, что разсматриваемое запрещеніе основывается не на такомъ несправедливомъ началѣ, а на природѣ страхового договора, которая исключаетъ возможность обезпеченія несуществующаго еще имущества, а только ожидаемаго.

Разсматривая въ частности предметы морского страхованія, допущенные нашимъ законодательствомъ(3), мы находимъ нѣкоторыя уклоненія отъ указаннаго начала.

---

(2) Ст. 538 Устава Торговаго.

(3) Ст. 545 Устава Торговаго.

a) Предметомъ страхованія можетъ быть прежде всего корабль порожній или нагруженный. При страхованіи корабля само собою разумѣется страхованіе и принадлежностей его, такъ что обратное можетъ быть признано только при наличности противоположнаго соглашенія.

b) Далѣе, страхованію подлежитъ имущество, находящееся на суднѣ, но не составляющее его принадлежности. Сюда относятся прежде всего перевозимые товары, затѣмъ вещи, не имѣющія торговаго назначенія, пересылаемыя изъ одного мѣста въ другое, частное имущество капитана и лицъ, принадлежащихъ къ морскому экипажу.

c) Могутъ быть застрахованы денежныя суммы, отданныя подъ залогъ судна и товаровъ, бодмерейныя деньги. Наше законодательство, заимствуя это положеніе изъ западныхъ кодексовъ, не обратило вниманія на то обстоятельство, что бодмерея въ русскомъ правѣ въ значительной степени отличается отъ западноевропейскаго образца. Тамъ отданныя подъ залогъ корабля деньги пропадаютъ для кредитора въ случаѣ гибели судна. По русскому праву заимодавецъ сохраняетъ въ этомъ случаѣ личное требованіе къ должнику. Слѣдовательно на Западѣ имущество страхуется отъ морской опасности, угрожающей судну и грузу, у насъ же страхованіе бодмерейныхъ денегъ можетъ имѣть своею цѣлью обезпеченіе на случай несостоятельности должника. Отъ того страхованіе бодмерейныхъ денегъ не можетъ имѣть у насъ того значенія, какое оно имѣетъ на Западѣ.

d) Въ уклоненіе отъ общаго начала, въ силу котораго страхованіе имѣетъ своею задачею лишь обезпеченіе понесенныхъ убытковъ, а не упущенныхъ выгодъ, наше законодательство допускаетъ страхованіе фрахтовой суммы, какъ валовой, такъ и чистой. Французское законодательство, сохранившее историческую точку зрѣнія на страхованіе, не допускало долго страхованія фрахта, какъ несуществующаго еще имущества, но должно было наступить наконецъ давленію новѣйшихъ уложеній (4).

---

(4) Франц. зак. 1885 года, измѣнившій § 334; герм. торг. улож. § 783, итал. торг. улож. § 603, п. 3; исп. торг. удож. § 743, п. 7.

e) Въ соотвѣтствіи съ указаннымъ находится страхованіе прибыли ожидаемой отъ товаровъ. Грузохозяинъ при гибели груза теряетъ ту цѣнность, какую имѣли его товары при отправленіи ихъ, а не ту, которую они имѣютъ въ мѣстѣ назначенія, потому что въ эту послѣднюю цѣну входитъ прибыль, которая не можетъ считаться потерянной. Однако всѣ законодательства, въ томъ числѣ и наше, допускаютъ страхованіе ожидаемой прибыли отъ товаровъ.

f). Къ числу дѣйствительныхъ убытковъ относится премія, уплачиваемая страхователемъ. Поэтому законъ признаетъ страхованіе самой цѣны страхованія (5). Представимъ себѣ, что корабль застрахованъ въ суммѣ 100.000 рублей при преміи въ 3%. Въ случаѣ гибели судна страхователь не получитъ всей стоимости судна, а только 97.000, потому что 3.000 онъ теряетъ на уплату преміи. Эту сумму онъ можетъ вновь застраховать. Тогда въ случаѣ гибели судна страхователь получитъ 97.000 + 2910 = 99.910 рублей. Слѣдовательно онъ теряетъ только 90 рублей, уплаченныхъ за второе страхованіе.

Въ морскомъ страхованіи возможно столкновеніе законовъ различныхъ государствъ, именно вслѣдствіе того, что одни законодательства допускаютъ страхованіе такихъ предметовъ, которые не признаются другими. Въ этомъ отношеніи слѣдуетъ держаться того взгляда, что договоръ, составленный согласно съ законами мѣста его совершенія, долженъ быть признанъ въ другихъ странахъ, хотя бы по ихъ законамъ предметъ страхованія не допускался. Напримѣръ договоръ, заключенный въ Россіи и имѣющій своимъ предметомъ страхованіе фрахта, долженъ быть признанъ передъ судами Греціи, хотя мѣстное право не допускаетъ страхованія фрахта (6). Надо замѣтить однако, что подобные случаи столкновенія рѣдко встрѣчаются въ настоящее время, потому что почти всѣ законодательства содержатъ согласныя постановленія относительно предмета страхованія. При этомъ искъ въ громадномъ большинствѣ случаевъ предъявляется страхователемъ къ страховщику, слѣдовательно по мѣсту заключенія договора.

---

(5) Ст. 583 Устава Торговаго.

(6) Греч. торг. улож. § 334.

4. Страхованіе направлено къ возмѣщенію ущерба, м о г у щ а г о н а с т у п и т ь впослѣдствіи. Потому недѣйствительно будетъ страхованіе имущества, которое уже свободно отъ предполагаемой опасности въ моментъ совершенія договора. Такой случай имѣетъ мѣсто, когда судно уже окончило тотъ путь, отъ опасности котораго оно страхуется (7). Страховщикъ, умышленно заключившій договоръ по полученіи извѣстія о благополучномъ прибытіи корабля въ мѣсто назначенія, подвергается уголовному наказанію, какъ за обманъ. Точно также недѣйствительнымъ будетъ договоръ, когда предметомъ страхованія является имущество уже погибшее, потому что въ этомъ случаѣ не будетъ существеннаго условія договора,—неизвѣстности наступленія опасаемаго событія. Если притомъ застраховано имущество завѣдомо погибшее, слѣдовательно если обнаруживается злонамѣренность со стороны страхователя, послѣдній подвергается уголовному взысканію (8). Но договаривающимся сторонамъ дозволяется включать въ условія, что страхованіе производится независимо отъ того, погибъ ли въ моментъ соглашенія предметъ или нѣтъ. Для дѣйствительности договора необходимо явное соглашеніе по этому вопросу (9).

Наконецъ на томъ же основаніи невозможно страхованіе застрахованнаго уже имущества, потому опасность убытковъ уже устранена въ моментъ совершенія договора. Двойное страхованіе, совершенное неумышленно, т. е. безъ вѣдома страхователя о заключенномъ ранѣе его представителемъ другомъ договорѣ, сохраняетъ полную силу за договоромъ ранѣе заключеннымъ, а второй уничтожаетъ. При этомъ въ пользу второго страховщика остается $^1/_2$ % со всей страховой суммы. Если первымъ страхованіемъ не обезпечивается вполнѣ цѣнность имущества, второй договоръ сохраняетъ свою силу въ той суммѣ, которая приходится сверхъ опредѣленной въ первомъ договорѣ (10).

5. Морское страхованіе имѣетъ въ виду возмѣщеніе ущерба, которымъ угрожаютъ м о р с к і я о п а с н о с т и. Подъ

---

(7) Ст. 546, п. 2 Устава Торговаго.

(8) Ст. 1195 Уложенія о наказаніяхъ.

(9) Ст. 550, п. 6 Устава Торговаго.

(10) Ст. 582 Устава Торговаго.

этимъ именемъ понимаются всѣ вообще случаи, причиняющіе крушеніе или гибель, вредъ или убытокъ кораблю или грузу ([11]), соединенные такимъ образомъ съ морскимъ плаваніемъ. Причиною несчастія могутъ быть или силы природы или дѣйствія человѣка. Къ причинамъ несчастій перваго рода относятся буря, пожаръ, а также случаи вызываемые этими событіями, какъ свалка судовъ, выбрасываніе товаровъ, рубка мачты и снастей, намѣренная посадка корабля на мель. Ко второй группѣ несчастій относятся дѣйствія лицъ находящихся на суднѣ, обманъ, предательство, ошибки капитана и служащихъ, или дѣйствія постороннихъ лицъ, въ случаѣ нападенія непріятельскаго судна, пиратовъ, столкновенія, причиненнаго неосторожностью капитана другого судна. Сюда же по исключенію, принадлежитъ задержаніе и притѣсненіе отъ дружескихъ или недружескихъ иностранныхъ державъ.

Угрожающее событіе должно непремѣнно имѣть своею причиною опасность, соединенную съ морскимъ плаваніемъ. Поэтому если грузъ, сложенный на берегу по прибытіи судна, погибнетъ отъ наводненія, это не будетъ морская опасность, а слѣдовательно и страхованіе не подлежитъ правиламъ морского страхованія. Когда корабли, находящіеся на верфяхъ, въ докахъ или въ гаваняхъ, страхуются отъ огня, то это не будетъ случай морского страхованія ([12]), потому что плаваніе еще не начиналось. Опасность для корабля начинается съ того времени, какъ онъ готовится къ плаванію, снаряжается и нагружается, и до прихода его въ мѣсто назначенія; для товаровъ—съ момента нагрузки до выгрузки.

§ 147.

Совершеніе договора.

Такъ какъ морское страхованіе имѣетъ своею цѣлью возмѣщеніе ущерба, причиненнаго имуществу и такъ какъ ущербъ этотъ испытывается только тѣмъ лицемъ, которому

([11]) Ст. 539 Устава Торговаго.

([12]) Ст. 543 Устава Торговаго.

имущество принадлежитъ, то лицемъ способнымъ быть страхователемъ можно признать только собственника. Слѣдовательно страхованіе корабля, можетъ быть совершено судохозяиномъ, страхованіе находящихся на кораблѣ товаровъ—лицами, которымъ принадлежитъ право распоряженія ими. Законъ признаетъ недѣйствительнымъ страхованіе, когда кто отдаетъ на страхъ корабль или товары, ему не принадлежащіе, не имѣя на то порученія отъ собственника или не имѣя никакого участія въ имуществѣ (1). Послѣднія слова указываютъ на участіе въ общемъ правѣ собственности или на участіе въ морскомъ товариществѣ. Но и въ этомъ случаѣ страхованіе можетъ быть направлено только на ту долю, которая принадлежитъ страхователю, а не на все имущество. Страхованіе допускаетъ въ значительной степени представительство. Страховой договоръ можетъ быть заключенъ довѣренными той и другой стороны при особомъ порученіи на то или безъ него, когда оно предполагается по всей дѣятельности довѣреннаго входящею въ его полномочіе (2). Существовавшія въ прежнее время ограниченія для иностранцевъ, оставили свое мѣсто въ нашемъ законодательствѣ (3).

Что касается способности имущества быть предметомъ страхованія, то ея лишены вещи и товары, къ привозу и вывозу запрещенные, а равно и позволенные, но назначенные къ тайному провозу для избѣжанія таможенныхъ пошлинъ. Страхованіе въ этомъ случаѣ признается недѣйствительнымъ (4). Если изъ застрахованныхъ товаровъ только часть принадлежитъ къ числу запрещенныхъ или предназначена къ тайному провозу, то страхованіе прочихъ товаровъ останется въ силѣ, но когда и эти товары задержаны для уплаты пошлинъ и таможенныхъ взысканій, страховщикъ освобождается отъ всякой отвѣтственности за нихъ.

Всѣ иностранныя законодательства установляютъ письменную форму для договора морского страхованія (5).

---

(1) Ст. 546, п. 1 Устава Торговаго.

(2) Ст. 548 Устава Торговаго.

(3) Ст. 540 Устава Торговаго.

(4) Ст. 547 Устава Торговаго.

(5) Франц. торг. улож. § 332; герм. торг. улож. § 788; итал. торг. улож. § 610; исп. торг. улож. § 737.

Но значеніе письменной формы для силы договора представляется различнымъ. Въ то время какъ французское, германское и италіанское право даютъ возможность для юриспруденціи вывести заключеніе о значеніи письменной формы только какъ способа доказательства существованія договора, англійское и испанское право безусловно установляютъ письменную форму, какъ существенное условіе для дѣйствительности договора ([6])

Наше законодательство требуетъ также письменной формы для договора морского страхованія ([7]). Изъ смысла всѣхъ постановленій по настоящему вопросу, изъ того обстоятельства, что законъ „особенной для полиса формы не установляетъ", слѣдуетъ признать, что у насъ письменная форма имѣетъ значеніе не существеннаго условія дѣйствительности договора, а только средства доказательства его существованія, не исключающаго силы отношенія при сознаніи обязанныхъ сторонъ.

Актъ, удостовѣряющій существованіе страхового договора и называемый полисомъ, долженъ содержать указаніе важнѣйшихъ условій соглашенія. Законъ взялъ на себя задачу перечислить существенныя условія договора, но онъ не исключилъ возможности дѣлать измѣненія, въ смыслѣ дополненій, соотвѣтственно разнообразію отношеній ([8]). Возникаетъ вопросъ о значеніи упущенія того или другого существеннаго условія для силы договора. Нельзя предполагать чтобы всѣ вопросы, указанные закономъ для содержанія полиса, имѣли значеніе существеннаго условія, тѣмъ менѣе, чтобы всякій пропускъ могъ лишить силы договоръ, какъ напр. указаніе, на мирное или военное время установляется страхованіе. Но нельзя не признать, что упущеніе указанія предмета или времени страхованія лишаетъ договоръ всякаго значенія и не можетъ быть восполнено усмотрѣніемъ суда. Разсмотримъ въ частности каждое изъ существенныхъ условій полиса.

([6]) **Англійское право въ своемъ формализмѣ доходитъ до признанія недѣйствительности страхового договора, если полисъ не оплаченъ установленнымъ гербовымъ сборомъ.**

([7]) **Ст. 550 Устава Торговаго.**

([8]) **Ст. 549 Устава Торговаго.**

1. Къ числу такихъ условій по нашему законодательству должно быть отнесено обозначеніе именъ контрагентовъ ([9]), потому что необходимо опредѣлить, насколько лице заинтересовано въ застрахованномъ имуществѣ, дѣйствительно ли оно собственникъ вещи или товара. Поэтому у насъ немыслимы полисы на предъявителя.

2. Столь же существенно обозначеніе предмета страхованія ([10]). Какъ было указано, предметомъ страхованія могутъ быть самое судно или находящійся на немъ грузъ. Въ первомъ случаѣ необходимо опредѣленіе судна свойственными ему признаками, чему можетъ служить указаніе имени корабля, а при распространенности одного и того же имени—рода судна, шкуны, брига, парохода или паруснаго судна и т. п. Той же цѣли служитъ обозначеніе имени капитана, что однако не можетъ стѣснять судохозяина въ перемѣнѣ лицъ, которымъ онъ довѣряетъ управленіе судномъ. При страхованіи груза необходимо обозначеніе рода и количества товаровъ, судна, на которомъ они отправляются.

3. Въ договорѣ должны быть предъусмотрѣны случаи несчастія, въ виду опасности которыхъ заключается договоръ ([11]). Стороны должны условиться, направлено ли страхованіе противъ всѣхъ опасностей, или противъ нѣкоторыхъ, или съ исключеніемъ какихъ либо. Какъ общее правило слѣдуетъ установить, что если контрагенты не условились относительно рода опасностей, наступленіе которыхъ обязывало бы страховщика, или не исключили явно тѣхъ или другихъ опасностей, то должно предположить, что страховщикъ принялъ на себя отвѣтственность за послѣдствія всѣхъ вообще опасностей, угрожающихъ мореплаванію. Въ виду послѣдняго обстоятельства можно было бы отказать указанію опасности въ характерѣ существеннаго условія, такъ какъ предположеніе всегда могло бы восполнить соглашеніе контрагентовъ ([12]). Чаще всего исключенія дѣлаются въ виду военныхъ дѣйствій словами „свободенъ отъ убытковъ, кото-

---

([9]) Ст. 550, п. 1 Устава Торговаго.

([10]) Ст. 550, п. 2 Устава Торговаго.

([11]) Ст. 550, п. 5 Устава Торговаго.

([12]) Ст. 555 Устава Торговаго.

рые могутъ произойти отъ войны ([13]). Выраженіемъ „свободенъ отъ всякаго поврежденія“ имѣется въ виду устранить отвѣтственность за порчу товаровъ, утрату ихъ вслѣдствіе свойствъ ихъ или дѣйствія погоды ([14]). Слова „свободенъ отъ поврежденія, кромѣ кораблекрушенія“ создаютъ отвѣтственность страховщика за оптовую пропажу груза по какой бы то ни было причинѣ ([15]).

4. Безусловно существеннымъ условіемъ является с р о к ъ д о г о в о р а, т. е. установленіе времени, съ котораго начинается отвѣтственность страховщика и до котораго продолжается ([16]). Въ отношеніи срока слѣдуетъ различать страхованіе на извѣстное время и страхованіе на извѣстный рейсъ. Въ первомъ случаѣ время можетъ быть опредѣлено а) извѣстнымъ днемъ, напр. „по 1 Сентября 1890 года“ и срокъ договора истекаетъ съ окончаніемъ этого дня, b) извѣстнымъ промежуткомъ времени, исчисляемымъ недѣлями или мѣсяцами и срокъ договора оканчивается на общихъ основаніяхъ, принятыхъ для исчисленія сроковъ. Подобное установленіе срока представляется не особенно удобнымъ для страхователя, потому что для него важно обезпеченіе до момента прибытія судна или выгрузки товаровъ, между тѣмъ какъ при разсматриваемомъ способѣ страхованія онъ не всегда можетъ соразмѣрить время договора со временемъ прибытія судна въ мѣсто назначенія. Если онъ назначитъ слишкомъ короткій срокъ, онъ подвергается опасности, что послѣдній истечетъ ранѣе прибытія судна, если же судно прибудетъ ранѣе срока, страхователь уплачиваетъ напрасно премію за нахожденіе судна и товаровъ въ полной безопасности. Поэтому весьма распространено страхованіе на извѣстный рейсъ т. е. на переходъ судна отъ мѣста отправленія до мѣста назначенія, положимъ отъ С. Петербурга до Гамбурга. Въ этомъ случаѣ отвѣтственность наступаетъ съ того времени, когда начата нагрузка съ берега, хотя бы для этой цѣли потребовалось содѣйствіе мелкихъ судовъ и продолжается до того времени, когда товары бу-

---

([13]) Ст. 576 Устава Торговаго.

([14]) Ст. 574 Устава Торговаго.

([15]) Рѣш. 4 Деп. Пр. Сен. 28 марта 1872 по д. Милермана.

([16]) Ст. 550, п. 7 Устава Торговаго.

дутъ выгружены въ мѣстѣ назначенія ([17]). Когда товаръ при нагрузкѣ привозится на корабль или при выгрузкѣ свозится съ него на перевозочныхъ судахъ, то отвѣтственность страховщика продолжается, если нагрузка или выгрузка производятся въ такія суда, которыя по мѣстности обыкновенно для того употребляются.

При страхованіи на извѣстный рейсъ необходимо предварительно условиться относительно дороги, избираемой капитаномъ для достиженія мѣста назначенія, потому что одинъ путь представляетъ большія опасности, нежели другой. Впрочемъ при пароходномъ сообщеніи путь установляется однообразный, такъ что стороны не уговариваются особо относительно избираемаго пути, предполагая обычный. Если же капитанъ уклоняется отъ этого пути безъ крайней необходимости, договоръ страхованія расторгается съ сохраненіемъ преміи въ рукахъ страховщика ([18]).

5. Договоръ страхованія долженъ содержать у к а з а н і е п р е м і и, страхового вознагражденія, уплачиваемаго страхователемъ ([19]). Молчаніе договора не лишаетъ однако страхователя права на премію, потому что страхованіе предполагается возмезднымъ и въ такомъ случаѣ высота вознагражденія соразмѣряется съ обычнымъ уровнемъ. Премія опредѣляется весьма различно, въ видѣ опредѣленной суммы или извѣстнаго процента съ цѣнности страхуемаго имущества, по времени или по рейсу. Когда премія исчисляется по времени, то она устанавливается или независимо отъ плаванія, напр. на одинъ годъ или въ соотвѣтствіи съ нимъ, напр. по мѣсячно или понедѣльно, причемъ премія уплачивается за то количество времени, въ теченіе котораго корабль былъ въ плаваніи. При назначеніи преміи по рейсу, время не имѣетъ значенія, величина вознагражденія не измѣняется отъ продолжительности плаванія, если только она не причинена виною капитана или судохозяина.

6. Такъ какъ страхованіе имѣетъ своею цѣлью возмѣстить понесенный ущербъ, то о б о з н а ч е н і е с т р а х о-

---

([17]) Ст. 557 Устава Торговаго.

([18]) Ст. 579 Устава Торговаго. Законъ неправильно выражается, говоря о недѣйствительности договора.

([19]) Ст. 550, п. 9 Устава Торговаго.

вой суммы не имѣетъ значенія существеннаго условія ([20]). Она должна опредѣлиться впослѣдствіи при происшедшемъ несчастіи. Однако страховщикъ, операціи котораго, составляя обыкновенно промыселъ, подчиняются извѣстнымъ разсчетамъ, нуждается въ предварительномъ опредѣленіи размѣра возможныхъ для него потерь. Поэтому обыкновенно установляется въ договорѣ предѣлъ отвѣтственности страховщика, независимо отъ того, принимаетъ ли онъ судно и грузъ въ полной цѣнности или только въ опредѣленной части. Что касается самой оцѣнки застрахованнаго предмета, то хотя она и помѣщается часто въ договорѣ, но не имѣетъ обязательнаго значенія, а имѣетъ своею задачею облегчить страхователю тяжелую обязанность доказыванія понесенныхъ убытковъ.

7. Договоръ страхованія требуетъ кромѣ того обозначенія времени совершенія договора. Значеніе этого условія выясняется изъ того, что знаніе времени совершенія договора необходимо: a) въ случаѣ двойного страхованія для опредѣленія, которое изъ нихъ болѣе раннее, и которое потому сохраняетъ силу, b) для опредѣленія, были ли извѣстны въ моментъ совершенія договора страховщику приходъ корабля и страхователю — его гибель, такъ какъ эти обстоятельства вліяютъ на дѣйствительность страхового договора.

8. Изъ договора страхованія вытекаютъ обязанности для обѣихъ сторонъ, а потому полисъ требуетъ подписи обоихъ контрагентовъ, но такъ какъ договоромъ страхованія установляются обязанности главнымъ образомъ въ лицѣ страховщика, то полисъ подписывается только имъ. Если же премія не была уплачена впередъ, а подлежитъ платежу впослѣдствіи, то страхователь выдаетъ обыкновенно обязательство уплатить за собственною подписью. Кромѣ того его подпись имѣется на объявленіи, которое подается обыкновенно страховому обществу и выражаетъ желаніе вступить въ договоръ и принять на себя всѣ соединенныя съ нимъ обязанности.

Составленный такимъ образомъ полисъ морского страхованія подлежитъ передачѣ страхователемъ изъ рукъ

([20]) Ст. 550, п. 3 Усттва Торговаго.

въ руки по надписи ([21]). Передаваемость предполагается слѣдовательно въ силу закона, такъ что можетъ быть исключена только посредствомъ особаго соглашенія. Но для того, чтобы полисъ пріобрѣлъ полную силу въ другихъ рукахъ, необходимъ переходъ имущества въ тѣ же руки, иначе страхователемъ явится лице, не заинтересованное въ судьбѣ имущества, чѣмъ нарушается основное начало страхованія.

По этому поводу возникаетъ вопросъ, составляетъ ли полисъ принадлежность застрахованнаго предмета и предполагается ли передача его вмѣстѣ съ переходомъ права на имущество. Хотя въ большинствѣ случаевъ страхователь самъ передастъ полисъ, который въ его рукахъ, послѣ потери права на застрахованный предметъ, превращается въ неимѣющую никакой цѣны бумагу, но мы не можемъ признать за полисомъ значенія принадлежности, такъ какъ существованіе его не составляетъ никакой необходимости для главнаго предмета.

§ 148.

Обязанности страхователя.

Какъ и въ сухопутномъ страхованіи, такъ и въ морскомъ главный интересъ сосредоточивается на обязанностяхъ страховщика. Однако и страхователь не свободенъ отъ нихъ и его обязанности еще лучше оттѣняютъ отвѣтственность страховщика.

1. На обязанности страхователя лежитъ прежде всего платежъ преміи, какъ вознагражденія за принимаемый страховщикомъ рискъ. Платежъ преміи можетъ состояться немедленно при самомъ совершеніи договора или позднѣе, по прошествіи срока страхованія, т. е. по истеченіи условленнаго времени или по совершеніи кораблемъ условленнаго рейса. Въ нашемъ законодательствѣ существуетъ одно постановленіе способное возбудить сомнѣніе въ возможности кредитованія преміи. „Корабль или грузъ не состоятъ на отвѣтственности страховщика, пока вся плата за пріемъ на страхъ или часть оной, по условіямъ полиса, не получена страховщикомъ и

([21]) Ст. 553 Устава Торговаго.

не сдѣлано о томъ росписки въ полисѣ“ (1). Нельзя выводить такое заключеніе, будто бы законъ ставитъ непремѣннымъ условіемъ страхового договора немедленный платежъ преміи и преграждаетъ возможность кредитованія. Такое положеніе, не говоря уже о его противорѣчіи съ страховою практикою, было бы совершенно излишнею заботою объ интересахъ страховщика, которые въ подобномъ покровительствѣ не нуждаются. Смыслъ закона тотъ, что если въ полисѣ не условлено кредитованіе преміи, платежъ ея предполагается немедленнымъ и замедленіе исполненія обязанности со стороны страхователя освобождаетъ страховщика отъ его обязанностей, если онъ выдалъ полисъ и тѣмъ призналъ себя отвѣтственнымъ за рискъ. Въ дѣйствительности, если договоръ заключается съ условіемъ немедленнаго платежа, страховщикъ никогда не выдастъ страхователю полиса до тѣхъ поръ, пока не будетъ внесена премія.

Величина преміи должна оставаться не смотря на измѣненіе обстоятельствъ, при которыхъ заключенъ былъ договоръ страхованія. Увеличеніе риска, напр. въ случаѣ объявленія войны, не даетъ права страховщику требовать возвышенія преміи. Обратно, она не должна быть уменьшаема до окончанія договора. Однако наше законодательство допускаетъ подобное уменьшеніе преміи въ нѣкоторыхъ случаяхъ (2). a) Когда морскіе убытки начали уже состоять на отвѣтственности страховщика, страхователь можетъ прекратить одностороннею волею силу договора и требовать соотвѣтственнаго пониженія преміи, напр. если выгружаетъ товаръ въ другомъ портѣ, не доходя до первоначальнаго мѣста назначенія. b) Когда договоръ страхованія судна заключенъ былъ и на обратный рейсъ, но послѣдній почему либо не состоялся или когда корабль хотя и возвратился, однако жъ безъ груза, или грузъ былъ неполный,—страхователь также вправѣ требовать соотвѣтственнаго уменьшенія преміи. c) Наконецъ такое же право предоставляется ему, когда корабль или грузъ застрахованы до разныхъмѣстъ и до каждаго мѣста опредѣлена была особая премія, а корабль пойдетъ

(1) Ст. 556 Устава Торговаго.

(2) Ст. 579 Устава Торговаго.

только въ нѣкоторыя изъ этихъ мѣстъ. Пониженіе преміи прежде всего зависитъ отъ взаимнаго согласія контрагентовъ, при невозможности соглашенія дѣло рѣшается судомъ. Постановленія эти носятъ характеръ, который исключаетъ возможность условій, лишающихъ ихъ силы. Слѣдуетъ признать, что такія положенія закона не могутъ быть ничѣмъ оправданы, потому что идутъ совершенно въ разрѣзъ съ понятіемъ о силѣ заключеннаго договора.

2. Къ обязанностямъ страхователя принадлежитъ сообщеніе свѣдѣній, имѣющихъ значеніе для страхованія. Эти свѣдѣнія должны быть доставляемы какъ при самомъ совершеніи договора, такъ и въ продолженіе его существованія и въ особенности при происшедшемъ несчастіи.

При совершеніи договора страхователь долженъ представить страховщику истинное и подробное показаніе о состояніи судна или товаровъ (3). Ложное или неумышленное сообщеніе невѣрныхъ свѣдѣній влечетъ за собою расторженіе договора и можетъ даже подвергнуть страхователя уголовному взысканію. Конечно несоотвѣтствіе показанія съ дѣйствительностью должно выражаться въ существенныхъ вопросахъ, а не мелочахъ, которые не могутъ вліять на отвѣтственность страховщика. Точно также страхователь обязанъ сообщать страховщику о всѣхъ происшедшихъ перемѣнахъ, напр. когда грузъ переданъ на другое судно вслѣдствіе крушенія или негодности перваго. Когда судохозяинъ или собственникъ груза получилъ увѣдомленіе о крушеніи, гибели, сожженіи, потопленіи или истребленіи ихъ, онъ обязанъ сообщить о томъ страховщику не позже, какъ черезъ 3 дня, если иной срокъ не установленъ договоромъ (4). Сообщеніе производится въ формѣ письменнаго объявленія, съ подробнымъ показаніемъ извѣстныхъ страхователю обстоятельствъ, безъ малѣйшей утайки. Страхователь вправѣ требовать отъ страховщика письменнаго удостовѣренія въ своевременномъ представленіи сообщенія.

3. Отъ страхователя требуется представленіе доказательствъ понесеннаго вреда. Всякій убытокъ,

---

(3) Ст. 550, п. 2 и ст. 551 Устава Торговаго.

(4) Ст. 560 Устава Торговаго.

за который требуется платежъ отъ страховщика, долженъ быть доказанъ неопровержимо. Страхователь долженъ доказать: a) фактъ несчастія, b) размѣръ понесеннаго убытка, c) право собственности на предметъ страхованія. Первое и третье условіе не представляютъ особенныхъ затрудненій, но второе можетъ поставить страхователя въ безвыходное положеніе, если бы страховщикъ захотѣлъ строго держаться буквы закона. Его задачу, правда, облегчаетъ участіе диспашеровъ, но всетаки въ значительной степени страховщикъ принужденъ довѣряться правдивости страхователя и потому тѣмъ болѣе строго слѣдуетъ относиться къ истинности показанія послѣдняго.

Требованіе возмѣщенія убытка возможно для страхователя только въ томъ случаѣ, если онъ докажетъ свое право собственности на застрахованные предметы. Если онъ не былъ собственникомъ въ моментъ совершенія договора, послѣдній долженъ быть признанъ недѣйствительнымъ. Если же онъ потерялъ его послѣ этого момента, договоръ не лишается своей силы, страховщикъ сохраняетъ премію, но освобождается отъ обязанности возмѣщенія ущерба, понесеннаго страхователемъ.

§ 149.

Обязанности страховщика.

Изъ договора страхованія для страховщика возникаетъ обязанность возмѣщенія ущерба, который можетъ понести имущество страхователя отъ морского несчастія. Отвѣтственность его находится въ связи съ вліяніемъ постороннихъ причинъ на имущество страхователя, явленій природы или дѣйствій людей. Слѣдовательно отвѣтственность страховщика не можетъ имѣть мѣста, когда причиною несчастія является умыселъ или грубая неосторожность самого страхователя (1). Это положеніе такъ тѣсно связано съ существомъ договора страхованія, что стороны не могутъ устранить его силы по взаимному соглашенію.

Нѣкоторое сомнѣніе возбуждаетъ тотъ случай, когда вредъ причиненъ дѣйствіями капитана или лицъ

---

(1) Ст. 570 Устава Торговаго.

морского экипажа, которые являются довѣренными и служащими судохозяина. Законъ признаетъ, что страховщикъ вправѣ не платить за убытокъ, причиненный кораблю или грузу небреженіемъ капитана или матросовъ (2). Если это можетъ быть признано справедливымъ въ отношеніи судохозяина, который несетъ самъ послѣдствія неудачнаго выбора капитана, то грузохозяину этотъ упрекъ никоимъ образомъ не можетъ быть поставленъ. Для него дѣйствія капитана и лицъ морского экипажа являются такими же непредусмотримыми, какъ явленія природы. Однако буквальный смыслъ закона освобождаетъ страховщика отъ отвѣтственности за вредъ, причиненный кораблю или грузу дѣйствіями капитана и матросовъ. Впрочемъ законъ допускаетъ возможность противоположнаго соглашенія. Подобное соглашеніе будетъ очевидно недѣйствительнымъ, если капитаномъ будетъ самъ страхователь.

Страховщикъ освобождается также отъ отвѣтсвенности за вредъ, происходящій отъ свойствъ застрахованныхъ предметовъ. Судно съ теченіемъ времени изнашивается, товары портятся, а жидкіе и сыпучіе подвергаются утечкѣ и раструскѣ. Въ виду этого страховщикъ не отвѣчаетъ за поврежденія корабля, происшедшія отъ обыкновеннаго его употребленія, за старые паруса, когда они не выдерживаютъ вѣтра, за обшивку деревянную, когда она служила болѣе 5 лѣтъ, и мѣдную, когда она служила долѣе 6 лѣтъ (3). Относительно товаровъ законъ даетъ постановленіе, что для жидкостей и вещей сыпучихъ или ломкихъ, при молчаніи полиса, 10% считаются обыкновенною утечкою, усышкою, ломомъ или раструскою и за нихъ страховщикъ не обязанъ платить (4).

Законъ, признавая различные портовые расходы за малую аварію, въ то же время исключаетъ отвѣтственность страховщика за нее (5). Вообще за мелкіе убытки страховщикъ не отвѣчаетъ, если только онъ не принялъ на себя

---

(2) Ст. 571 и 319 Устава Торговаго.

(3) Ст. 572, п. 2, 3 и 4 Устава Торговаго.

(4) Ст. 575 Устава Торговаго.

(5) Ст. 572, п. 1 Устава Торговаго.

обязательство по договору. Предѣломъ, отдѣляющимъ мелкіе убытки отъ тѣхъ, которые падаютъ на страховщика, составляетъ 1½ процента общей цѣнности застрахованнаго имущества (6).

Возникаетъ вопросъ, можно ли считать страховщика отвѣтственнымъ за убытки, возникшіе для страхователя отъ предъявленія требованія со стороны третьихъ лицъ, напр. въ случаѣ иска со стороны грузохозяевъ о вознагражденіи за товаръ, поврежденный дѣйствіями капитана или въ случаѣ разсчета при свалкѣ. Если страховщикъ принялъ на себя отвѣтственность за убытки, возможные отъ небрежности капитана, то онъ отвѣчаетъ за послѣдствія страхователю. Для страховщика нѣтъ никакого основанія отказываться отъ своей обязанности при предъявленіи требованія со стороны третьихъ лицъ, потому что онъ обязался возмѣщать вообще убытки отъ морскихъ несчастій, а искъ третьяго лица основывается именно на томъ же обстоятельствѣ.

Объемъ отвѣтственности страховщика стоитъ въ зависимости отъ размѣра причиненнаго вреда. Размѣръ убытковъ отличается особенно смотря по тому, имѣла ли мѣсто оптовая пропажа или произошло поврежденіе. Это два понятія соподчиненныя, имѣющія каждое самостоятельный смыслъ и важное юридическое значеніе (7). Подъ именемъ повреждения понимается частичная утрата цѣнности товара или вслѣдствіе уменьшенія количества или порчи его качествъ. Въ отношеніи судна поврежденіе будетъ тогда, когда корабль не потерялъ способности продолжать плаваніе. Оптовая пропажа имѣетъ мѣсто въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) когда корабль взятъ въ плѣнъ, 2) потерпѣлъ крушеніе, 3) сталъ на мель и притомъ повредился, 4) сдѣлался неспособнымъ къ плаванію отъ бури, 5) задержанъ чужою державою, 6) погибъ грузъ или испорченъ до того. что убытокъ составляетъ по крайней мѣрѣ ¾ цѣнности (8).

Различіе объема отвѣтственности страховщика въ томъ и другомъ случаѣ состоитъ въ платежѣ полной страховой

---

(6) Ст. 566 Устава Торговаго.

(7) Рѣш. 4 Деп. Прав. Сен. 28 марта 1872 по д. Миллермана.

(8) Ст. 563 Устава Торговаго.

суммы при оптовой пропажѣ и за дѣйствительно понесенные убытки при поврежденіи. Оцѣнка повреждения производится по слѣдующимъ основаніямъ. Въ отношеніи судна обращается вниманіе на то, чтобы поврежденіе его не доставило выгоды судохозяину. Поэтому когда нѣтъ еще года отъ постройки потерпѣвшаго корабля, а канаты и парусы впервые употребляются, убытокъ удовлетворяется по оцѣнкѣ, полностью. Когда же прошло болѣе года отъ постройки судна, изъ суммы, слѣдуемой на покрытіе повреждения, исключается $^1/_3$ часть, принимаемая за разность между старыми и новыми частями исправленнаго судна или принадлежностей его (9). Положеніе это представляется въ основаніи своемъ совершенно справедливымъ, потому что цѣнность всѣхъ вещей съ теченіемъ времени понижается, но оно является крайне неравномѣрнымъ, когда выражается одною цифрою.

Въ отношеніи поврежденныхъ товаровъ производится оцѣнка убытка посредствомъ вычета изъ рыночной цѣны ихъ въ мѣстѣ назначенія цѣны вырученной отъ аукціонной продажи въ томъ же мѣстѣ или иномъ, когда обстоятельства заставили поспѣшить съ продажею въ ближайшемъ портѣ, не доходя до мѣста назначенія (10). Въ отношеніи фрахтовыхъ денегъ законъ обязываетъ страховщика уплатить ту часть ихъ, которую не дополучилъ судохозяинъ, наблюдая при этомъ, чтобы послѣдній не могъ пріобрѣсти черезъ страховку фрахтовыхъ денегъ болѣе того, что получилъ бы при благополучномъ прибытіи корабля въ мѣсто назначенія (11).

Въ отношеніи бодмерейныхъ денегъ страховщикъ можетъ или заплатить всю занятую сумму, оставивъ за собою остатки корабля или груза, служившихъ обезпеченіемъ займа, или уплатить только ту сумму, которую не выручитъ заимодавецъ отъ продажи остатковъ (12). Въ этомъ случаѣ предполагается, что продажа остатковъ можетъ со-

---

(9) Ст. 564 Устава Торговаго.

(10) Ст. 564 и 565 Устава Торговаго.

(11) Ст. 580 Устава Торговаго.

(12) Ст. 569 Устава Торговаго.

стояться ранѣе истеченія того срока, въ который страховщикъ обязанъ произвести платежъ.

Убытки, происшедшіе отъ морскихъ несчастій, составляютъ аварію, частную или общую, и въ послѣднемъ случаѣ подлежатъ разложенію между участниками. При аваріи частной понятно, что страховщикъ возмѣщаетъ весь причиненный ущербъ, при чемъ руководствуется указаніями полиса ([13]). Но при общей аваріи раскладка уменьшаетъ размѣръ убытковъ и возникаетъ вопросъ, обязанъ ли страховщикъ немедленно вознаградить весь понесенный вредъ или уплатить только убытокъ обнаружившійся по окончательной разцѣнкѣ. Съ теоретической точки зрѣнія совершенно правильно, чтобы страхователь получилъ только то, что пришлось на его долю по разцѣнкѣ, потому что въ противномъ случаѣ онъ обогатился бы совсѣмъ неосновательно. Наше законодательство склоняется къ этому взгляду и обязываетъ страховщика къ платежу общей аваріи, когда расчисленіе ея сдѣлано по законной оцѣнкѣ ([14]). Слѣдовательно страхователь не вправѣ обратиться съ требованіемъ къ страховщику тотчасъ послѣ совершившагося несчастія, а обязанъ выжидать окончанія расцѣнки аваріи. Но для того, чтобы дѣйствительно была законная оцѣнка, необходимо совершеніе ея при помощи офиціальныхъ органовъ, согласно съ законами мѣста ея производства. Частная расцѣнка аваріи, произведенная участниками по взаимному соглашенію, не можетъ быть ни въ какомъ случаѣ обязательною для страховщика.

Способъ удовлетворенія понесеннаго страхователемъ убытка принадлежитъ выбору страховщика. Къ исполненію своей обязанности ему представляется двоякій путь: 1) или уплатить полностью страховую сумму и оставить за собою спасенные остатки судна или груза, 2) или заплатить только убытокъ, оставляя спасенное въ рукахъ страхователя ([15]). Избирая первый способъ, страховщикъ принимаетъ на себя всѣ издержки по принятію, перевозу, сбереженію, храненію и продажѣ спасеннаго. Въ этомъ отноше-

---

([13]) Ст. 567 Устава Торговаго.

([14]) Ст. 566 Устава Торговаго.

([15]) Ст. 569 Устава Торговаго.

ніи наше законодательство представляетъ противоположность съ иностранными уложеніями, которыя право выбора сохраняютъ за страхователемъ, но при томъ въ строго ограниченномъ кругѣ случаевъ ([16]). Кромѣ того, такъ какъ законъ обязываетъ страховщика или удовлетворить потерю или заплатить страховую сумму на основаніи полиса ([17]), то слѣдуетъ признать, что страховщикъ исполнитъ свою обязанность, какимъ бы образомъ онъ не предложилъ удовлетвореніе, т. е. натурою или деньгами. Страховщикъ можетъ имѣть въ своемъ распоряженіи суда или товары, соотвѣтствующіе застрахованнымъ. Страхователь не вправѣ возражать противъ такого способа удовлетворенія, потому что становится въ то же положеніе, въ какомъ онъ находился до несчастія.

Законъ установляетъ срокъ удовлетворенія, обязательный для страховщика ([18]). Для удовлетворенія оптовой пропажи дается 3 мѣсяца, если несчастіе произошло въ Европѣ и 6 мѣсяцевъ, если оно произошло въ иной части свѣта. Этотъ срокъ исчисляется со дня полученія извѣстія. Если же корабль пропалъ безъ вѣсти, сроки удвоиваются, но при этомъ они исчисляются или со дня послѣдняго извѣстія или со дня отправленія корабля. Очевидно для страховщика выгоднѣе первый срокъ, для страхователя первый, какъ болѣе краткій. Въ случаѣ спора предпочтеніе должно быть отдано болѣе продолжительному сроку, являющемуся льготою для обязанной стороны. Что же касается поврежденія судна или товаровъ, то срокъ удовлетворенія стоитъ въ зависимости отъ производства расцѣнки аваріи и наступаетъ немедленно послѣ ея окончанія.

Если страховщикъ по полученіи доказательствъ и разсчетовъ и по истеченіи положеннаго срока не удовлетворитъ страхователя, то для него наступаютъ весьма невыгодныя послѣдствія, которыя не могутъ быть устранены силою взаимнаго соглашенія. Съ него взыскиваются по день дѣйствитель-

---

([16]) Франц. торг. улож. § 369 (délaissement); герм. торг. улож. § 865 (Abandon); итал. торг. улож. § 632 (abbandono); исп. торг. улож. § 789.

([17]) Ст. 562 Устава Торговаго.

([18]) Ст. 563 Устава Торговаго.

наго удовлетворенія 6% съ суммы, слѣдуемой страхователю, а также всѣ убытки и издержки, понесенные послѣднимъ для осуществленія своего права. Помимо того онъ подлежитъ еще пени въ размѣрѣ двойной преміи, какую получилъ за страхованіе.

Право требованія возмѣщенія убытковъ, принадлежащее страхователю, подлежитъ 10 лѣтней давности и никакое соглашеніе не въ состояніи уничтожить этого права судебной защиты, представляемой закономъ въ обезпеченіе общественнаго интереса ([19])

§ 150

Прекращеніе договора.

Договоръ морского страхованія можетъ быть прекращенъ по волѣ одной или обѣихъ сторонъ, въ силу наступленія обстоятельствъ, предъусмотрѣнныхъ полисомъ или нѣтъ.

1. Къ особенностямъ морского страхованія относится возможность прекращенія договора односторонней волею страхователя (ristorno). Притомъ, а) когда отвѣтственность страховщика не начиналась и назначенный рейсъ отмѣненъ, страхователь за отступленіе теряетъ лишь ½% страховой суммы ([1]); в) когда же морскіе убытки начали уже состоять на отвѣтственности страховщика, страхователь, требующій прекращенія договора, имѣетъ право на соотвѣтственное пониженіе преміи, достигаемое взаимнымъ соглашеніемъ или опредѣленіемъ суда ([2]). Какъ ни несправедливо это постановленіе закона, однако оно не можетъ быть устранено соглашеніемъ.

2. Ничего особеннаго не представляетъ прекращеніе договора по взаимному соглашенію сторонъ, которымъ прекращается вообще всякая сдѣлка, пока она не затрогиваетъ интересы третьихъ лицъ.

([19]) **Рѣш. Общ. Собр. 4, 5 и Меж. Деп. Прав. Сен. 10 іюня 1877 по д. Штернберга; рѣш. Гражд. Кас. Деп. 1877, № 356, по д. Шнее; 1878, № 196, по д. Тхоржескаго; 1884, № 113, по д. Мовши Бриска.**

([1]) **Ст. 578 Устава Торговаго.**

([2]) **Ст. 579 Устава Торговаго.**

3. На прекращеніе морского страхованія дѣйствуетъ окончаніе срока договора, будетъ ли онъ установленъ соотвѣтственно нѣкоторому промежутку времени, или до извѣстнаго дня, или же соотвѣтственно рейсу одному или также и обратному.

4. Въ случаѣ оптовой пропажи исполненіе обязательства со стороны страховщика, удовлетвореніе страхователя страховою сумму, прекращаетъ дальнѣйшее отношеніе. При поврежденіи удовлетвореніе убытка не прекращаетъ отвѣтственности страховщика въ предѣлахъ первоначально условленной страховой суммы.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

Отдѣлъ IV. Торговыя сдѣлки.

	Стр.
О торговыхъ сдѣлкахъ вообще	1.
Договоры между отсутствующими	5.

I. Купля-продажа.

Юридическая природа договора	14.
Совершеніе договора	18.
Передача товара	21.
Переходъ права собственности	24.
Обязанности продавца	26.
Обязанности покупщика	31.

II. Договоръ коммиссіи.

Юридическая природа договора	34.
Совершеніе договора	39.
Обязанности коммиссіонера	40.
Права коммиссіонера	49.
Несостоятельность коммиссіонера	54.
Прекращеніе договора	58.

III. Договоръ перевозки.

Экономическое значеніе и юридическая природа договора	59.
Совершеніе договора	65.
Обязанности перевозчика	67.
Права перевозчика	81.
Соучастіе перевозчиковъ	84.

Стр.

IV. Договоръ страхованія.

Экономическое понятіе страхованія . . . . 90.
Юридическая природа договора страхованія . . . 93.
Заключеніе договора . . . . . 97.
Обязанности страхователя . . . . . 103.
Обязанности страховщика . . . . . 107.
Прекращеніе договора . . . . . 110.

V. Вексель.

Историческое развитіе . . . . . 112.
Юридическая природа векселя . . . . . 120.
Вексельная дѣеспособность. . . . . 124.
Совершеніе договора . . . . . 128.
Передача векселя . . . . . 138.
Принятіе векселя . . . . . 148.
Предъявленіе векселя къ платежу . . . . . 154.
Посредничество . . . . . 161.
Послѣдствія неплатежа по векселю. . . . . 166.
Потеря вексельной силы. . . . . 174.
Международное обращеніе векселя. . . . . 175.

VI. Договоръ поклажи.

Общее ученіе о торговой поклажѣ . . . . 178.
Товарные склады . . . . . 183.

VII. Биржевыя сдѣлки.

Биржи . . . . . 196.
Общій характеръ биржевыхъ сдѣлокъ . . . . 201.
Сдѣлки на разность . . . . . 206.

VIII. Банкирскія сдѣлки.

Общее понятіе о банкахъ и банкирскихъ операціяхъ . 211.
Учетъ векселей . . . . . 218.
Заемъ съ залогомъ. . . . . 222.
Вклады. . . . . 224.
Чеки . . . . . 227.
Чековой разсчетъ. . . . . 237.

IX Договоръ текущаго счета.

Общее понятіе . . . . . 240.
Дѣйствіе договора. . . . . 244.
Разсчетъ . . . . . 247.

Стр.

X. Издательскій договоръ.

Юридическая природа . . . . . 251.
Права и обязанности издателя . . . . . 253.

Отдѣлъ V. Морское право.

Общее понятіе о морскомъ правѣ . . . . . 257.

I. Морскіе торговые дѣятели.

Судохозяинъ . . . . . 264.
Капитанъ . . . . . 273.
Морской экипажъ . . . . . 281.
Лоцманъ . . . . . 288.

II. Морскіе суда.

Судно какъ имущество . . . . . 291.
Національность судна . . . . . 296.
Покупка и продажа морскихъ судовъ . . . . 298.

III. Договоръ перевозки.

Юридическая природа договора . . . . . 301.
Совершеніе договора . . . . . 303.
Обязанности судохозяина . . . . . 309.
Обязанности грузоотправителя. . . . . 316.
Прекращеніе договора . . . . . 321.

IV. Аварія.

Общее понятіе объ аваріи . . . . . 323.
Общая аварія . . . . . 326.
Частная аварія . . . . . 338.
Аварія взаимнаго вреда . . . . . 339.
Вознагражденіе за помощь при кораблекрушеніяхъ . 345.

V. Водмерея.

Историческое развитіе . . . . . 350.
Современное состояніе договора . . . . . 352.

VI. Договоръ морского страхованія.

Общее понятіе о морскомъ страхованіи. . . . . 357.
Совершеніе договора . . . . . 563.
Обязанности страхователя . . . . . 376.
Обязанности страховщика . . . . . 373.
Прекращеніе договора . . . . . 379.

Дополненія.

1) Сочиненіе Bravard-Veyrières, Traité de droit commercial, ставшее въ послѣднее время библіографическою рѣдкостью, издано вновь въ 1888 году.

2) Сочиненіе Gareis, Das deutsche Handelsrecht, вышло третьимъ изданіемъ въ 1889 году.

3) Въ томъ же духѣ составленъ появившійся учебникъ Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts mit Einschluss des Seerechts, 1888, котораго краткость и своеобразность системы нѣсколько затрудняютъ чтеніе. Авторъ нашелъ возможнымъ изложить морское право совокупно съ торговымъ, не выдѣляя его въ особый отдѣлъ.

4) Laurin выпустилъ вторымъ изданіемъ въ 1888 году свой Cours élémentaire de droit commercial.

5) Профессоръ павійскаго университета Vidari издаетъ вновь Corso di diritto commerciale, причемъ вышло уже 2 тома, первый въ 1888, а второй—въ 1889 году.

6) Сочиненіе Marghieri, Il diritto commerciale Italiano окончено и вышло уже вторымъ изданіемъ въ 1886 году.

7) Въ Португаліи издано въ 1888 году новое торговое уложеніе.

Замѣченныя опечатки.

ВЪ ПЕРВОЙ ЧАСТИ.

Стр.	*Строка.*	*Напечатано.*	*Должно быть.*
40	2 сн.	гражданскимъ	германскимъ
45	11 сн.	отношеніяхъ	отношеній.
60	1 св.	слабаго развитія	слабомъ развитіи,
78	8 св.	по доношенію	по отношенію.
81	12 св.	юридическаго	юридическихъ.
85	14 св.	торговую	торговою.
88	6 св.	нрава	права.
92	21 св.	признаваемыхъ	признаваемымъ.
142	23 св.	(commis-vorageurs, Handlungsyeisende)	(commis-voyageurs, Handlungsreisende).
153	21 св.	страну	сторону.
342	18 св.	$2^1/_2$ вершкамъ	$6^1/_2$ вершкамъ.

ВО ВТОРОЙ ЧАСТИ.

6	19 св.	отствующихъ	отсутствующихъ.
121	3 св.	1873	1673.
166	20 св.	векселедержателя	векселедателя.
167	3 св.	векселедержателю	векселедателю.
182	2 св.	вліянія	вниманія.
205	9 сн.	1000	100.
213	1 сн.	рода	ради.